

ISSN 1667-4154

Academia

Año 20 – número 40 – segundo semestre – 2022

Revista

sobre enseñanza
del Derecho



DEPARTAMENTO DE PUBLICACIONES
FACULTAD DE DERECHO
UNIVERSIDAD DE BUENOS AIRES



RUBINZAL - CULZONI
EDITORES

DIRECCIÓN

Mary Beloff; directora editorial; Departamento de Derecho Penal e Instituto de Investigaciones Jurídicas y Sociales Ambrosio Lucas Gioja de la Facultad de Derecho de la Universidad de Buenos Aires; Argentina

Laura Clérico; directora editorial; Consejo Nacional de Investigaciones Científicas y Tecnológicas e Instituto de Investigaciones Jurídicas y Sociales Ambrosio Lucas Gioja de la Facultad de Derecho de la Universidad de Buenos Aires; Argentina

Gonzalo Álvarez; director editorial; Universidad Nacional de la Defensa; Argentina

Nancy Cardinaux; Universidad Nacional de La Plata y Consejo Nacional de Investigaciones Científicas y Tecnológicas; Argentina

CONSEJO EDITORIAL

Martín Böhmer; miembro del consejo editorial; Facultad de Derecho de la Universidad de Buenos Aires y Universidad de San Andrés; Argentina

Laurence Burgogue Larsen; miembro del consejo editorial; Facultad de Derecho de la Universidad de la Sorbona Paris I; Francia

Raúl Gustavo Ferreyra; miembro del consejo editorial; Facultad de Derecho de la Universidad de Buenos Aires; Argentina

Imer Flores; miembro del consejo editorial; Universidad Autónoma de México; México

Carlos Lista; miembro del consejo editorial; Universidad Nacional de Córdoba; Argentina

Claudia Martín; miembro del consejo editorial; American University; Estados Unidos de América

Daniel Oliver Lalana; miembro del consejo editorial; Universidad de Zaragoza; España

Myrta Morales Cluz; miembro del consejo editorial; Universidad Interamericana de Puerto Rico; Puerto Rico

Mónica Pinto; miembro del consejo editorial; Universidad de Buenos Aires; Argentina

Pamela Tolosa; miembro del consejo editorial; Universidad Nacional del Sur; Argentina

Guillermo Treacy; miembro del consejo editorial; Universidad de Buenos Aires; Argentina

Jan Sieckmann; miembro del consejo editorial; Friedrich-Alexander-Universität Erlangen-Nürnberg; Alemania

SECRETARÍA DE REDACCIÓN

Sebastián Scioscioli, secretario de redacción; Universidad de Buenos Aires; Argentina

Matías Manelli, colaborador; Universidad de Buenos Aires; Argentina

EVALUADORES 2022

Samanta Delas; Universidad de Buenos Aires; Argentina

David Mosquera Schwartz; Universidad de Buenos Aires; Argentina

Valeria Thus; Universidad de Buenos Aires; Argentina

Emiliano Buis; Universidad Nacional del Centro de la Provincia de Buenos Aires; Argentina

Fabiana Haydee Schafrik; Universidad de Buenos Aires; Argentina

Mariana Marchegiani; Universidad de Buenos Aires; Argentina

Sebastián Januszewski; Universidad de Buenos Aires; Argentina

Helga Lell; Universidad Nacional de La Pampa; Argentina

Carla Secco; Universidad de Buenos Aires; Argentina

César Zerbini; Universidad de Buenos Aires; Argentina

Luis Fernando Pérez Hurtado; Centro de Estudios sobre la Enseñanza y el Aprendizaje del Derecho; México

Diego A. Dolabjian; Universidad de Buenos Aires; Argentina

Marta Rosa Vigevano; Universidad de Buenos Aires; Argentina

María José Sabelli; Universidad Nacional de Quilmes; Argentina

Silvina Kurlat; Universidad Pedagógica Nacional; Argentina

Malena Silveyra; Universidad de Buenos Aires; Argentina

**AUTORIDADES DE LA FACULTAD DE DERECHO
DE LA UNIVERSIDAD DE BUENOS AIRES**

DECANO

Leandro Vergara

VICEDECANA

Silvia Nonna

CONSEJO DIRECTIVO

CLAUSTRO DE PROFESORES

Consejeros Titulares

Mary Beloff / Juan Pablo Mas Velez / Marcela Basterra / Gonzalo Álvarez
Graciela Medina / Daniel Roque Vítolo / Leila Devia / Alejandro Alagia

Consejeros Suplentes

Adelina Loiano / Marcelo Gebhardt / Silvia Nonna / Juan Pablo Mugnolo
Nancy Cardinaux / Alfredo Vítolo / María Blanca Noodt / Claudio Martiniuk

CLAUSTRO DE GRADUADOS

Consejeros Titulares

Raúl M. Alfonsín / Silvia Bianco / Fabián Leonardi / Martín Río

Consejeros Suplentes

Elisa Romano / Enrique Rodríguez Chiantore / Silvia Bordón / Romina Nieto Coronel

CLAUSTRO DE ESTUDIANTES

Consejeros Titulares

Mateo Agustín Pedroni / Luciana Gallardo
Sebastián Fernández Jaichenco / Juan Martín Sala

Consejeros Suplentes

Micaela Castañeda / Joaquín Santos / Trinidad Acuña Bianchi
Lucien Rocío Palacios Gava

Representante No Docente

Lorena Castaño

SECRETARIOS

Secretario Académico: Lucas G. Bettendorff

Secretario de Administración: Carlos A. Bedini

Secretario de Extensión Universitaria y Bienestar Estudiantil: Oscar M. Zoppi

Secretaria de Investigación: Luciana Scotti

Secretaria de Coordinación y Relaciones Institucionales: Marta Vigevano

Secretaria de Relaciones Institucionales: Carmen Virginia Badino Varela

Secretaria de Vinculación Estudiantil: Andrea Cristina Luciana Carreras Lobo

DEPARTAMENTO DE PUBLICACIONES

Directora: Mary Beloff

Subdirector: Luis R. J. Sáenz

Secretario: Lautaro Furfaro

Secretaria: Magdalena Belén Rochi Monagas

© Facultad de Derecho, Universidad de Buenos Aires, 2015
Av. Figueroa Alcorta 2263, C1425CKB, Buenos Aires, Argentina
TEL.: (+54-11) 4809-5668

CORREO ELECTRÓNICO: academia@derecho.uba.ar

ISSN 1667-4154

Todos los derechos reservados. Ninguna parte de esta obra puede ser reproducida o transmitida en cualquier forma o por cualquier medio electrónico o mecánico, incluyendo fotocopiado, grabación o cualquier otro sistema de archivo y recuperación de información, sin el previo permiso por escrito del Editor.

All rights reserved. No part of this work may be reproduced or transmitted in any form or by any means, electronic or mechanical, including photocopying and recording or by any information storage or retrieval system, without permission in writing from the publisher.

Impreso en la Argentina - *Printed in Argentina*

Presentación

Academia, editada por el Departamento de Publicaciones de la Facultad de Derecho de la Universidad de Buenos Aires, apareció en el otoño de 2003. Es la primera revista jurídica publicada en idiomas español y portugués dedicada exclusivamente a la enseñanza y aprendizaje del Derecho.

La revista tiene como finalidad abrir un espacio para la producción, la difusión y el debate de trabajos y estudios vinculados con los contenidos y las metodologías de la enseñanza del derecho y disciplinas afines. Promueve asimismo la reflexión crítica acerca de prácticas y experiencias docentes que tienen lugar en los diversos ámbitos académicos y profesionales relacionados con el saber jurídico. Por último, recoge reseñas bibliográficas en estas temáticas, tanto de autores e instituciones nacionales como extranjeras.

Academia cumple con los estándares de indexación y criterios de calidad exigidos por las principales bases de datos de consulta y referencia. Su periodicidad es semestral y las contribuciones están sujetas a un sistema de referato (por pares ciegos o doble ciego). Cuenta además con un Consejo Editorial integrado por profesores de la Universidad de Buenos Aires y de otras universidades nacionales y del exterior. Las bases de datos e índices de calidad de las que *Academia* forma parte pueden ser consultadas en su sitio web www.derecho.uba.ar/publicaciones.

Presentation

Academia, published by the Publications Department of the Faculty of Law of the University of Buenos Aires, appeared in the autumn of 2003. It is the first legal journal in Spanish and Portuguese exclusively devoted to the teaching and learning of law.

The journal aims to open a space for the production, dissemination, and debate of works and studies related to the contents and methodologies of the teaching of law and related disciplines. It also promotes critical reflection on teaching practices and experiences that take place in various academic and professional fields related to legal knowledge. Finally, it includes bibliographical reviews on these subjects, both by national and foreign authors and institutions.

Academia meets the indexing standards and quality criteria required by the main reference databases. It is published every six months, and contributions are subject to a peer-review system (blind or double-blind). It also has an Editorial Board, made up of professors from the University of Buenos Aires and other national and international universities. The databases and quality indexes of which *Academia* is a member can be consulted on its website www.derecho.uba.ar/publicaciones.

ÍNDICE

Academia. Revista sobre enseñanza del Derecho
Año 20, número 40, 2022, Buenos Aires (ISSN 1667-4154)

Artículos

Emergencias y séptimo arte: respuestas constitucionales 15-60
Leandro Abel MARTÍNEZ

La transformación digital y la enseñanza del derecho
en forma "T". El análisis del plan de estudios
de Derecho del Tecnológico de Monterrey 61-88
Pedro Alfonso ELIZALDE MONTEAGUDO

Conducción de conflictos de valores y aportes
de la mediación en la formación ciudadana 89-109
Giselle Elizabeth BEVACQUA, Valeria Cecilia DOBROTINICH,
Anahí MASTACHE y Daniela Laura VRICELLA

Misceláneas

Apuntes para una historiografía jurídica feminista 113-126
Malena COSTA WEGSMAN y Romina Carla LERUSSI

Mantenerse en forma: escritura, preguntas, método 127-129
Laura PETERSEN

Jornadas

Reseña de actas: Enseñanza del Derecho.
Desafíos de la virtualidad obligada 133-136
Guillermo BELCASTRO BÄCKER

Bibliográficas

Reseña bibliográfica: *Aprendizaje y didáctica del derecho.*
De la clase magistral formativa y las metodologías activas,
de Eric Eduardo Palma González
y María Francisca Elgueta 139-143
Déborah GONZÁLEZ AREA

INDEX

Academia. Law Teaching Journal
Year 20, number 40, 2022, Buenos Aires (ISSN 1667-4154)

Articles

- State of emergency and the seventh
art: constitutional responses 15-60
Leandro Abel MARTÍNEZ
- The digital transformation and the “T”
shaped legal education. Analysis of B. A. in
Law’s syllabus of Tecnológico de Monterrey 61-88
Pedro Alfonso ELIZALDE MONTEAGUDO
- Conducting value conflicts and contributions
of mediation in citizen education 89-109
Giselle Elizabeth BEVACQUA, Valeria Cecilia DOBROTINICH,
Anahí MASTACHE y Daniela Laura VRICELLA

Miscellany

- Notes for a feminist legal historiography 113-126
Malena Costa WEGSMAN y Romina Carla LERUSSI
- Staying in shape: writing, questions, method 127-129
Laura PETERSEN

Conferences

- Proceeding’s review: Teaching of Law.
Challenges of forced virtuality 133-136
Guillermo BELCASTRO BÄCKER

Book Review

- Bibliographic review: *Learning and didactic of the Law.*
Of the magisterial formative class and active methodologies,
by Eric Eduardo Palma González
and María Francisca Elgueta 139-143
Déborah GONZÁLEZ AREA

Artículos

Emergencias y séptimo arte: respuestas constitucionales

LEANDRO ABEL MARTÍNEZ*

La Constitución Nacional provee reglas concretas para organizar el Estado y asegurar los derechos individuales y sociales en situaciones imaginables para sus autores, pero sólo podemos recurrir a sus principios rectores más profundos frente a aquellas que no pudieron imaginar.

Fallo "Peralta"¹

Caballeros... hora de difundir el mensaje. Y el mensaje es... pánico.

RA'S AL GHUL, *Batman inicia*²

RESUMEN

El trabajo aborda las herramientas que brinda el sistema constitucional para afrontar escenarios de emergencia. En simultáneo, aspira a que el estudiantado y el público lector comprendan el entramado constitucional anticrisis. Tras ese objetivo, se considera el cine como un recurso didáctico valioso en el proceso de enseñanza y de aprendizaje del Derecho Constitucional. En el recorrido, tendrá importancia el análisis del poder de policía de emergencia estatal al momento de imponer restricciones, tanto

* Abogado (UBA). Adjunto (I) en la asignatura "Elementos de Derecho Constitucional" (Facultad de Derecho-UBA). Especialista en Derecho Constitucional (Facultad de Derecho-UBA). Magíster en Derechos Fundamentales (Universidad de Granada). Subdirector de Posgrado (Facultad de Derecho-UBA). Contacto: lamartinez@derecho.uba.ar.

¹ CSJN, "Peralta, Luis Arcenio y otro c/Estado Nacional (Min. de Economía-BCRA) s/Amparo", Fallos: 313:1513, sentencia del 27 de septiembre de 1990, voto de los ministros Levene (H), Cavagna Martínez, Fayt, Barra, Nazareno y Moline O'Connor, considerando 22.

² Dirigida por Christopher Nolan (2005).

limitaciones como suspensiones, a las libertades. El disparador de estas líneas: la pandemia de la COVID-19. El método propuesto para la reflexión: las ficciones que nos regala el séptimo arte. La conclusión: las restricciones impuestas a las libertades, fundadas en la emergencia sanitaria, evidencian las tensiones entre las medidas gubernativas y las exigencias constitucionales.

PALABRAS CLAVE

Derecho Constitucional - Emergencias - Derecho y cine.

State of emergency and the seventh art: constitutional responses

ABSTRACT

The manuscript addresses the tools provided by the constitutional system to face emergency scenarios. Furthermore, it aims to help students and the public to understand the anticrisis constitutional framework. Bearing in mind this objective, cinema becomes a valuable educational resource in the teaching and learning process of Constitutional Law. Along the way, it is essential to examine the government's police power in a state of emergency when imposing restrictions on individual liberties. The COVID-19 pandemic triggers this manuscript. The method proposed for reflection: a variety of films given to us by the seventh art. The final consideration: the restrictions imposed on freedoms based on sanitary emergencies show the tensions between governmental measures and constitutional requirements.

KEYWORDS

Constitutional Law - Emergency powers - Law and cinema.

I. PROPÓSITOS

En principio, la propuesta pedagógica consiste en describir las herramientas que brinda el sistema constitucional para afrontar situaciones

de emergencia.³ A tales fines, la cinematografía se convierte en un recurso didáctico para el proceso de enseñanza y de aprendizaje⁴ de las emergencias en el Derecho Constitucional.⁵ Por consiguiente, la idea básica es presentar un listado de ficciones⁶ del séptimo arte que ofrecen la

- ³ La emergencia y la excepción son definidas por la Real Academia Española (RAE), en las acepciones que interesa al presente caso, en los siguientes términos: a) Emergencia: “situación de peligro o desastre que requiere una acción inmediata”, y b) Excepción: “cosa que se aparta de la regla o condición general de las demás de su especie”. De lo expuesto, se advierte que la emergencia da lugar a la excepción, o, dicho de otro modo, no puede haber excepción sin emergencia. Es atinada la reflexión de Daniel Mendonca y Ricardo A. Guibourg en torno al punto: “La acción y efecto de emerger se llama emergencia, nombre que se aplica también al suceso o accidente que sobreviene. Pero esta palabra, que para los lingüistas apenas designa un acontecimiento inusual, se ha convertido para muchos juristas en una llave maestra capaz de abrir las puertas mejor cerradas y consecuentemente, para los ciudadanos, en una pesadilla institucional. Este efecto se opera a partir de un elemento valorativo presente en el concepto de emergencia, cuando se la entiende como una situación de hecho cuyas características justifican no seguir el procedimiento ‘normal’, es decir, no cumplir las pautas o normas aceptadas para la generalidad de las situaciones” (*La odisea constitucional. Constitución, teoría y método*, Madrid, Marcial Pons, 2004, p. 74).
- ⁴ Al respecto, pueden verse: GARCÍA VÁZQUEZ, Sonia (coord.), *El Derecho Constitucional en el cine. Materiales didácticos para un sistema ECTS*, A Coruña, Universidade da Coruña, 2012; PRESNO LINERA, Miguel Ángel y Benjamín RIVAYA (coords.), *Una introducción cinematográfica al Derecho*, Valencia, Tirant lo Blanch, 2006; BARRERO ORTEGA, Abraham (coord.), *Derecho al cine. Una introducción cinematográfica al Derecho Constitucional*, Valencia, Tirant lo Blanch, 2012 y O’NEILL DE LA FUENTE, Cecilia (ed.), *El Derecho va al Cine. Intersecciones entre la visión artística y la visión jurídica de los problemas sociales*, Lima, Universidad del Pacífico, 2013. Acerca de las ventajas del cine como instrumento pedagógico se destaca: THURY CORNEJO, Valentín, “El cine, ¿nos aporta algo diferente para la enseñanza del derecho?”, en *Academia. Revista sobre enseñanza del Derecho*, Año 7, nro. 14, 2009, pp. 59-81. Más recientemente: GIL GANDÍA, Carlos, “La enseñanza del Derecho Internacional a través de las artes”, en *Academia. Revista sobre enseñanza del Derecho*, Año 19, nro. 38, 2021, pp. 73-91. El autor dedica un segmento al cine: presenta una ficha técnica y una ficha jurídica de la película propuesta, resume los argumentos, comenta las temáticas y confecciona actividades para que desarrolle el estudiantado.
- ⁵ Para un análisis profundo y reciente: HERNÁNDEZ, Antonio María, *Emergencia, orden constitucional y COVID-19*, Santa Fe, Rubinzal Culzoni, 2020 y MIDÓN, Mario A. R., *Emergencias constitucionales. Alteraciones de la institucionalidad*, Ciudad Autónoma de Buenos Aires, Astrea, 2021.
- ⁶ Sobre las ficciones en el Derecho, Javier Pérez Royo sostiene: “...el ordenamiento jurídico no es una simple yuxtaposición de normas, sino que es un todo unitario, coherente y completo, que no admite la existencia de lagunas y contradicciones en su seno. Esta es la gran ficción en la que descansa nuestra convivencia en la sociedad

oportunidad de reflexionar acerca de las respuestas constitucionales a las crisis, en relación con otras disposiciones del ordenamiento jurídico.⁷

En el itinerario, considerando que las emergencias y las medidas adoptadas para afrontarlas tienen la capacidad de afectar con distinta intensidad los derechos y las garantías, reflexionaré sobre el margen (real o hipotético) de actuación gubernamental que brinda el ordenamiento constitucional y convencional. En pos de ello y previamente, analizaré la extensión de la potestad estatal de reglamentar derechos y garantías. En este sentido, sostengo que la regulación puede tener alcances diferentes: desarrollo, limitación y suspensión.

Una vez formulada esta distinción, enunciaré los institutos y las herramientas constitucionales disponibles para las emergencias, como así también los límites que les son impuestos a su implementación por el

democrática" ("Encuentro entre ficciones: Derecho y cine (Prólogo)", en *Derecho al cine. Una introducción cinematográfica al Derecho Constitucional*, coord. por Abraham Barrero Ortega, *op. cit.*, pp. 11 y ss.). Un clásico en la temática es la obra de MARÍ, Enrique, *La Teoría de las Ficciones*, Ciudad Autónoma de Buenos Aires, Eudeba, 2002. En cuanto a la naturaleza de las ficciones y su vinculación con la realidad, Juan José Saer explica: "...no se escriben ficciones para eludir, por inmadurez o irresponsabilidad, los rigores que exige el tratamiento de la 'verdad', sino justamente para poner en evidencia el carácter complejo de la situación, carácter complejo de que el tratamiento limitado a lo verificable implica una reducción abusiva y un empobrecimiento. Al dar un salto hacia lo inverificable, la ficción multiplica al infinito las posibilidades de tratamiento. No vuelve la espalda a una supuesta realidad objetiva: muy por el contrario, se sumerge en su turbulencia, desdénando la actitud ingenua que consiste en pretender saber de antemano cómo esa realidad está hecha. No es una claudicación ante tal o cual ética de la verdad, sino la búsqueda de un poco menos rudimentaria" (*El concepto de ficción*, Ciudad Autónoma de Buenos Aires, Seix Barral, 2014, p. 11). Por supuesto, el cine sirve como recurso pedagógico para reflexionar acerca del Derecho no sólo ante hipótesis ficticias, sino también respecto de hechos verídicos (a modo de ejemplo paradigmático, véase GARCÍA AMADO, Juan A., *La lista de Schindler. Abismos que el Derecho difícilmente alcanza*, Valencia, Tirant lo Blanch, 2003; disponible en línea en <<https://www.garciamado.es/2014/05/la-lista-de-schindler-sobre-abismos-que-el-derecho-dificilmente-alcanza/>>).

⁷ De acuerdo con el plan de estudios vigente (2004) de la carrera de abogacía de la Facultad de Derecho de la Universidad de Buenos Aires, para cursar la asignatura "Elementos de Derecho Constitucional" sólo es necesario tener aprobada la materia "Teoría del Estado". Esta circunstancia hace necesario, por si acaso, explicar algunos contenidos elementales de otras ramas del Derecho. Las aclaraciones están presentes en cada una de las historias cinematográficas bajo el título "Algunas cuestiones normativas a considerar".

entramado de derechos y garantías constitucionales y convencionales. Naturalmente, el presente trabajo se encuentra motivado por la crisis sanitaria generada por la COVID-19.⁸ La pandemia⁹ tornó visible las limitaciones y las suspensiones que los gobiernos imponen al modo de vida de sus habitantes con el objeto de tutelar la salud pública.¹⁰

Pretendo entonces en estas páginas conjugar el Derecho y la ficción¹¹ como un recurso motivacional para la transmisión e incorporación de conocimiento. La elaboración de las posibles soluciones constitucionales a las situaciones de emergencia quedará a cargo de quienes accedan a estas páginas o con quienes intercambiamos ideas en un aula de la Facultad de Derecho de la Universidad de Buenos Aires (UBA). También albergo la ilusión de que el modelo expuesto pueda ser de alguna utilidad al profesorado para fomentar discusiones teóricas aplicadas.¹²

⁸ Según la Organización Mundial de la Salud (OMS): “La COVID-19 es la enfermedad causada por el nuevo coronavirus conocido como SARS-CoV-2. La OMS tuvo noticia por primera vez de la existencia de este nuevo virus el 31 de diciembre de 2019, al ser informada de un grupo de casos de ‘neumonía vírica’ que se habían declarado en Wuhan (República Popular China)”.

Conf.: <<https://www.who.int/es/news-room/questions-and-answers/item/coronavirus-disease-covid-19>>.

⁹ De acuerdo con la Organización Panamericana de la Salud (OPS): “La epidemia de COVID-19 fue declarada por la OMS una emergencia de salud pública de preocupación internacional el 30 de enero de 2020. La caracterización ahora de pandemia significa que la epidemia se ha extendido por varios países, continentes o todo el mundo, y que afecta a un gran número de personas”.

Conf.: <https://www3.paho.org/hq/index.php?option=com_content&view=article&id=15756:who-characterizes-covid-19-as-a-pandemic&Itemid=0&lang=es#gsc.tab=0>.

¹⁰ La pandemia fue declarada como tal por la OMS el 11 de marzo de 2020.

¹¹ En cuanto a las relaciones entre el Derecho y el cine, Pérez Royo dice: “La ficción cinematográfica exige como contrapunto la ficción jurídica. Sin esta última no sería inteligible. Justamente por eso, no hay manera de dar razón de manera omnicomprendensiva de las relaciones entre Derecho y cine, pues el encuentro entre la ficción jurídica y la ficción cinematográfica es prácticamente inevitable, aunque dicho encuentro no tenga siempre la misma intensidad” (*op. cit.*).

¹² Algunas ideas preliminares fueron expuestas en el “XII Encuentro de jóvenes docentes de Derecho Constitucional: Constitucionalismo en el siglo XXI: tendencias y perspectivas”, Sesión VI: “Respuestas constitucionales frente a la emergencia”, organizado por la Asociación Argentina de Derecho Constitucional, realizado en la ciudad de Mendoza, el 19 de noviembre de 2021. Mi agradecimiento a la profesora de la Universidad de Oviedo, Alejandra Boto Álvarez, y al profesor de la Universidad Nacional del Litoral, Emilio Rosatti, por las discusiones que mantuvimos contemplando la belleza del paisaje.

La primera frase del epígrafe pertenece al tristemente célebre caso “Peralta”¹³ y da cuenta de una argumentación judicial discrecional, alejada de la letra de la Constitución Nacional (CN) y justificadora de restricciones. En pocas palabras, la Corte Suprema de Justicia de la Nación (CSJN) invocando la emergencia económica convalidó, sin respaldo constitucional, un decreto de necesidad y urgencia presidencial (DNU) que transformó en bonos de deuda pública a largo plazo los ahorros bancarios depositados en plazos fijos.

La segunda frase del epígrafe corresponde al villano de la “Liga de las Sombras”, Ra’s al Ghul, cuando se predisponía a contaminar el agua y propagar la toxina del miedo –generadora de efectos alucinógenos y fóbicos– en la población de ciudad Gótica. Sus dichos denotan el sentimiento generalizado de la población mundial frente a la amenaza del coronavirus: pánico.

II. LA REGULACIÓN DE LOS DERECHOS FUNDAMENTALES: NOCIÓN GENERAL

A. *EL MARCO CONSTITUCIONAL Y CONVENCIONAL*

La Constitución Nacional (CN) y el Derecho Internacional de los Derechos Humanos (DIDH) con jerarquía constitucional¹⁴ consagran un

¹³ Sobre el caso, se sugiere la lectura del trabajo colectivo: ELÍAS, José Sebastián, Julio C. RIVERA (h) y Damián AZRAK (coords.), *¿Cómo podría haber sido decidido el caso “Peralta”? : repensando la jurisprudencia constitucional de la Corte Suprema*, Ciudad Autónoma de Buenos Aires, Editores del Puerto, 2013.

¹⁴ La reforma constitucional de 1994 concedió jerarquía constitucional a los siguientes tratados: “La Declaración Americana de los Derechos y Deberes del Hombre; la Declaración Universal de Derechos Humanos; la Convención Americana sobre Derechos Humanos; el Pacto Internacional de Derechos Económicos, Sociales y Culturales; el Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos y su Protocolo Facultativo; la Convención sobre la Prevención y la Sanción del Delito de Genocidio; la Convención Internacional sobre la Eliminación de todas las Formas de Discriminación Racial; la Convención sobre la Eliminación de todas las Formas de Discriminación contra la Mujer; la Convención contra la Tortura y otros Tratos o Penas Cruelles, Inhumanos o Degradantes; la Convención sobre los Derechos del Niño”. Luego fueron jerarquizados mediante el procedimiento previsto en el art. 75, inc. 22 (párrafo tercero), de la CN otros 4 instrumentos de derechos humanos: La Convención Interamericana sobre Desaparición Forzada de Personas (1997); la Convención sobre la Imprescriptibilidad de los Crímenes de Guerra y de los Crímenes de Lesa Humanidad (2003);

catálogo de derechos fundamentales,¹⁵ con sus correspondientes garantías, cuyo ejercicio es susceptible de regulación. Esa particularidad emana de la fórmula del artículo 14 de la CN que establece que los derechos deben ejercerse de acuerdo con las leyes que reglamentan su ejercicio. En la misma línea, aunque desde una perspectiva justificadora de las restricciones, el artículo 30 de la Convención Americana sobre Derechos Humanos (CADH) permite regulaciones legislativas a los derechos, fundadas en el interés general. En sentido similar a la CADH, el artículo 4º del Pacto Internacional de Derechos Económicos, Sociales y Culturales (PIDESC) autoriza limitaciones, por vía de ley, a fin de promover el bienestar general en una sociedad democrática.

B. LA ATRIBUCIÓN REGULATORIA EN PERÍODOS DE NORMALIDAD

Respecto a la potestad regulatoria se configuran dos planos. En el primero, la tarea le corresponde al Congreso de la Nación, como titular de la función legislativa (art. 75, CN). En el segundo, es competencia del Poder Ejecutivo, en cuanto responsable de la administración (art. 99, inc. 1º, CN), elaborar el reglamento que ponga en marcha la ejecución de la ley (art. 99, inc. 2º, CN). Este es el esquema constitucional básico para épocas de normalidad.

C. LOS LÍMITES A LA REGULACIÓN

En ambos órdenes existen límites: el Poder Legislativo al dictar la ley no debe desnaturalizar los derechos constitucionales (art. 28, CN) y el Poder Ejecutivo tiene que respetar el espíritu de la ley (art. 99, inc. 2º, CN). Otras limitaciones a las regulaciones estatales surgen de los principios de igualdad o no discriminación (art. 16, CN), de legalidad penal (art. 18, CN), de privacidad y de reserva de ley (art. 19, CN),

la Convención sobre los Derechos de las Personas con Discapacidad (2014) y la Convención Interamericana sobre Protección de Derechos Humanos de las Personas Mayores (2022). La jurisprudencia de la CSJN, en diversos votos, utiliza la expresión 'bloque de constitucionalidad' para englobar las disposiciones de la CN y del DIDH con jerarquía constitucional" (DOLABJIAN, Diego A., *Derecho Constitucional profundizado*, Ciudad Autónoma de Buenos Aires, Ediar, 2017, pp. 366 y ss.).

¹⁵ Utilizo la expresión "derechos fundamentales" como comprensiva de los derechos contenidos en la CN y en el DIDH con jerarquía constitucional.

etc. A raíz del orden normativo instaurado por la reforma constitucional de 1994, las normas regulatorias no pueden contrariar las estipulaciones del DIDH con jerarquía constitucional y del resto de los tratados, ya que todos ellos revisten jerarquía superior a las leyes (art. 75, inc. 22, CN).

D. *EL REPARTO DE COMPETENCIAS REGULATORIAS*

Debido a la naturaleza federal del Estado argentino (art. 1º, CN), la competencia regulatoria se encuentra distribuida entre los distintos niveles de gobierno de la federación: a) gobierno federal; b) gobiernos autónomos de las provincias y de la Ciudad Autónoma de Buenos Aires (CABA), y c) gobiernos autónomos de los municipios. La CN impone la descentralización en favor de las provincias y de la CABA, como así también, de los municipios provinciales y de las comunas de la CABA.

En cuanto al reparto de atribuciones, la regla básica surge del art. 121 de la CN que dispone que las competencias que no fueron delegadas por la CN al gobierno federal, las conservan las provincias. El entramado se completa con las normas constitucionales específicas que asignan competencias a los distintos niveles de gobierno.¹⁶ Aquí cabe aclarar que las competencias de las provincias y de la CABA¹⁷ emanan de forma directa de la CN y no pueden ser reglamentadas por el Congreso Nacional. En cambio, el conjunto de atribuciones autónomas de los municipios debe ser precisado y garantizado por las provincias (arts. 5º y 123, CN). Lo mismo ocurre en la CABA, en donde sin explicitud constitucional, la descentralización se da mediante comunas.

¹⁶ Resumidamente: a) gobierno federal: arts. 44 a 120; b) gobiernos de provincias: arts. 5º y 121 a 128; c) CABA: art. 129, y d) municipios: arts. 5º y 123.

¹⁷ La CN (art. 129) al otorgar autonomía a la CABA dispuso que una ley debía garantizar los intereses del Estado federal mientras ella fuera capital de la República. Esa ley fue la 24.588 y recortó significativamente las potestades autonómicas de la CABA, que deberían ser semejantes a las de las provincias. En los últimos años, la CSJN ha dicho que la CABA es una "ciudad constitucional federada" y, paulatinamente, la fue asimilando a una provincia en sus atribuciones (conf. "Bazán", *Fallos*: 342:509 y "Gobierno de la Ciudad de Buenos Aires c/Córdoba", *Fallos*: 342:533, entre otros).

En suma, dependiendo de la materia, la competencia regulatoria puede corresponder al gobierno federal o a los gobiernos locales. Las competencias reservadas o delegadas pueden ser clasificadas como exclusivas de las provincias y de la CABA o del Gobierno federal, respectivamente. A este esquema básico de reparto competencial, se agrega el hecho de que en ciertas materias se requiere de la interacción del gobierno federal y de los entes locales en la formulación o convivencia normativa.¹⁸

E. *DISTINCIÓN CONCEPTUAL: DESARROLLO, LIMITACIÓN Y SUSPENSIÓN*

A continuación, se propone diferenciar conceptualmente los contenidos posibles o las finalidades de la regulación estatal. En todos los casos, tal como señalé al inicio, el fundamento constitucional se halla, principalmente, en el artículo 14 de la CN que plasma derechos conforme a las leyes que reglamentan su ejercicio. Por esta razón, se pregona que el ejercicio de los derechos no es absoluto. Así las cosas, se pueden reglamentar con el siguiente objeto: 1) desarrollar los derechos; 2) limitar los derechos, y 3) suspender los derechos.

En el primer caso, el desarrollo significa dotar de contenido y efectivizar el derecho. En el segundo supuesto, la limitación pretende hacer compatible el ejercicio de las libertades de cara al resto de los derechos o para garantizar el orden constitucional. Estas restricciones se dan en situaciones de normalidad y, con mayor intensidad, en contextos de excepcionalidad. En la tercera variante, la suspensión implica la anulación temporal del goce del derecho frente a las emergencias.

¹⁸ Sintetiza la cuestión Germán J. Bidart Campos al explicar que, en general, en el sistema de distribución se pueden distinguir los siguientes tipos de competencia: exclusivas del Estado federal y de las provincias; concurrentes; excepcionales del Estado federal y de las provincias, y compartidas por el Estado federal y por las provincias. Las competencias concurrentes son las que pertenecen en común al Estado federal y a las provincias. Agrega que no deben confundirse con las competencias compartidas, ya que requieren para su ejercicio una doble decisión integradora de los niveles de gobierno (*Manual de la Constitución Reformada*, Ciudad Autónoma de Buenos Aires, Ediar, 1996, t. I, p. 443). En la misma línea, Antonio María Hernández sostiene que en la actualidad tienen vigencia estas categorías: conservadas por las provincias; delegadas al Gobierno federal; concurrentes entre los órdenes gubernamentales; excepcionales para el Gobierno federal y los gobiernos de provincias y prohibidas a todo orden gubernamental (*Federalismo y constitucionalismo provincial*, Ciudad Autónoma de Buenos Aires, Abeledo-Perrot, 2009, p. 61).

III. EL DESARROLLO DE LOS DERECHOS FUNDAMENTALES

A. LA NECESIDAD DE DESARROLLO NORMATIVO

La regulación estatal, en algunos casos, supone la adopción de las medidas necesarias para instrumentar el desarrollo de los derechos. De igual modo, las garantías precisan ser dotadas de contenido. De acuerdo con el esquema señalado, aquí se requiere que tanto la ley como el reglamento otorguen efectividad a la disposición constitucional o convencional. En definitiva, se trata de generar las condiciones para que una persona o un conjunto de ellas pueda gozar o disfrutar del derecho, sin que ello implique ningún tipo de limitación a su ejercicio.

B. LOS NIVELES DE DESARROLLO NORMATIVO

En cuanto al nivel de desarrollo que requieren las normas constitucionales, Horacio Rosatti distingue entre normas infraconstitucionales de “contenido constitucional” y normas “complementarias” de la CN. Sobre las primeras, considera que también pueden denominarse “materialmente constitucionales”: “...aquellas que desarrollan un tópico típicamente constitucional (v. gr.: una ley de nacionalidad y ciudadanía, una ley de acefalía, una ley de defensa de la democracia, etc.)”. Para el autor, estas normas tienen un nivel de desarrollo escaso y no es relevante su ubicación jerárquica (leyes, decretos, resoluciones, etc.). Respecto de las segundas, entiende: “...son las que profundizan reglamentariamente específicas regulaciones constitucionales (v. gr.: reglamentos de funcionamiento de las Cámaras legislativas, resoluciones sobre ‘salario mínimo vital y móvil’, etc.)”. Concluye que en ocasiones los límites entre estas normas son imprecisos y que la distinción radica en el nivel de desarrollo de ellas en el texto constitucional.¹⁹

C. EL DESARROLLO NORMATIVO Y LA TIPOLOGÍA DE DERECHOS

La necesidad de desarrollo de los derechos se torna más visible en aquellos de naturaleza prestacional. Se contraponen los que no requieren prestación estatal para posibilitar su ejercicio. En resumidas cuentas,

¹⁹ ROSATTI, Horacio, *Tratado de Derecho Constitucional*, Santa Fe, Rubinzal-Culzoni, 2010, t. I, pp. 89 y 90.

para su concretización, unos necesitan del quehacer estatal y otros, de su abstención.

De todos modos, aun en el caso de los derechos no prestacionales, como los civiles y políticos, el Estado, además de no entorpecer su ejercicio, debe garantizar las condiciones necesarias para su realización. A modo de ejemplo, resulta improbable la materialización de los derechos políticos a través de elecciones periódicas y auténticas, en el marco de una democracia representativa (art. 23.1, incs. a y b, CADH), si el Estado no monta su organización.

En relación con los derechos prestacionales, si tomamos el derecho de acceso a una vivienda digna (art. 14 bis, CN), se advierte que ninguna disposición del texto constitucional precisa su contenido o alcance. De modo que, frente a la indeterminación o vaguedad constitucional, será necesario que el legislador establezca el núcleo o la sustancia del derecho y el Ejecutivo defina los pormenores o detalles de su ejecución. El constituyente encomienda la configuración del derecho a estos poderes constituidos.

Si bien la norma es lacónica en su redacción, esa singularidad no la convierte en un derecho decorativo o de menor cuantía. La inserción constitucional de cualquier derecho trae aparejadas dos consecuencias trascendentales. En primer lugar, implica un mandato para los poderes públicos, en el sentido de que tienen la obligación de articular políticas en pos de la realización de los derechos. En el caso de los derechos económicos, sociales y culturales, ese deber se ve reforzado por la CADH, dado que ordena el desarrollo progresivo en la medida de los recursos disponibles (art. 26, CADH). En segundo lugar, bajo ciertas condiciones, los derechos son exigibles ante la jurisdicción. De allí que puedan ser catalogados como derechos subjetivos.

La CSJN sostuvo que los derechos económicos, sociales y culturales no son meras declaraciones, sino normas jurídicas operativas con vocación de efectividad. Dicha operatividad tiene un carácter derivado, en la medida que requiere de una ley o de una decisión ejecutiva para su implementación.²⁰ En este estado de cosas, la tipología de derechos

²⁰ CSJN, "Q. C. S. Y. c/Gobierno de la Ciudad de Buenos Aires s/Amparo", *Fallos*: 335:452, sent. del 24-4-2012, voto de los ministros Lorenzetti, Highton de Nolasco, Fayt, Maqueda y Zaffaroni, considerandos 10, 11 y 12.

aludida no puede ser encasillada en la vieja dicotomía de derechos operativos o programáticos.

Por otra parte, al igual que los derechos, las garantías constitucionales también requieren de configuración infraconstitucional. Ello significa que la regulación legal y reglamentaria tiene que precisar los contornos y el funcionamiento de la garantía. Esto no debería suponer menoscabo alguno, sino, por el contrario, el aseguramiento del pleno resguardo de las libertades constitucionales. En definitiva, los derechos constitucionales, cualquiera sea su especie, requieren con mayor o menor intensidad de normas legislativas y ejecutivas que hagan posible su ejercicio o realización.

IV. LAS LIMITACIONES A LOS DERECHOS FUNDAMENTALES

A. *LOS FINES Y SU JUSTIFICACIÓN*

Las disposiciones regulatorias pueden implicar algún tipo de limitación al libre ejercicio de los derechos constitucionales. Las restricciones tienen como pretensión asegurar la convivencia e interacción del conjunto de derechos que integran el ordenamiento jurídico positivo. Desde la Declaración de los Derechos del Hombre y del Ciudadano de 1789 hasta esta parte, el constitucionalismo sostiene la idea paradigmática de que la libertad de una persona encuentra su límite en la libertad de terceros.²¹

Así lo expresa la declaración en cuestión: “La libertad consiste en poder hacer todo aquello que no cause perjuicio a los demás. El ejercicio de los derechos naturales de cada hombre, no tiene otros límites que los que garantizan a los demás miembros de la sociedad el disfrute de

²¹ En torno a los límites que se imponen para asegurar el respeto a los derechos de terceros y la manera de resolver las tensiones, Mónica Pinto explica: “Los derechos y libertades de terceros o los derechos y reputación de otros como pauta de limitación derivan de las más clásicas definiciones de derecho, como orden jurídico objetivo, dadas por el Derecho Romano. Traduce la existencia de un conflicto que debe resolverse a favor de los derechos de los unos limitando los derechos de los otros. En este sentido, resulta necesario precisar cuáles son los criterios para resolver el conflicto planteado. Esencialmente el respeto por la dignidad humana, que es el valor subyacente al reconocimiento positivo de los derechos humanos, y la vigencia del principio de no discriminación, aplicados caso por caso” (*Temas de derechos humanos*, Ciudad Autónoma de Buenos Aires, Editores del Puerto, 2011, p. 105).

los mismos derechos. Estos límites solo pueden ser determinados por la ley” (art. 4º). En la misma línea, se expresa la CADH: “Los derechos de cada persona están limitados por los derechos de los demás, por la seguridad de todos y por las justas exigencias del bien común, en una sociedad democrática” (art. 32, punto 2). Adviértase aquí, para los puntos siguientes, que la referencia a la “seguridad de todos” como causal limitativa de los derechos puede ser fácilmente utilizada como un argumento justificante de las emergencias.

Como se indicó, las restricciones encuentran justificación en la máxima constitucional que postula que los derechos no son absolutos (art. 14, CN). De allí que se predique su relatividad. En general, tanto la doctrina constitucional como la jurisprudencia de la CSJN se refieren a la atribución reglamentaria, en sentido limitativo de los derechos, utilizando el término “poder de policía”.

B. *EL PODER DE POLICÍA RESTRINGIDO Y AMPLIO*

Hasta la reforma de 1994, la noción no tenía anclaje constitucional y provenía de la jurisprudencia norteamericana.²² Según María Angélica Gelli: “...el poder de policía no es otra cosa ni se diferencia de la atribución estatal de restringir el ejercicio de los derechos constitucionales a través de reglamentaciones que cumplan con los principios de legalidad y de razonabilidad y que, por ello, son concebidas como excepciones acotadas al uso de la libertad”.²³

Sintéticamente, la doctrina del poder de policía tiene dos maneras de manifestarse: en sentido restringido o en sentido amplio. Ellas responden a diferentes concepciones del Estado (gendarme o intervencionista) o del constitucionalismo (liberal o social). La noción restringida limita el ejercicio de los derechos por razones de seguridad, salubridad

²² Comparto la opinión de María Angélica Gelli en cuanto explica: “La expresión poder de policía resulta equívoca y confusa. El sistema jurídico argentino no la requiere para referirse a la competencia del Estado de limitar el disfrute de los derechos, reglamentándolos a través de leyes del Congreso federal o de las legislaturas provinciales, según corresponda. Tampoco la Constitución Nacional mencionaba aquella expresión hasta 1994 en que es incorporada en el art. 75, inc. 30” (*Constitución de la Nación Argentina: comentada y concordada*, Ciudad Autónoma de Buenos Aires, La Ley, 2015, pp. 78 y 79).

²³ GELLI, María Angélica, *op. cit.*, p. 78.

o moralidad, y la amplia, en pos del interés general o del bien común. Los fines de la tesis amplia pueden incluir las materias de la restringida. De todas maneras, la razón más utilizada para justificar la restricción de derechos ha sido la emergencia, en su faz económica.

La versión restringida es competencia local (art. 75, inc. 30, CN) y la amplia, del Gobierno federal (arts. 75, incs. 18 y 19, CN). En este sentido, Antonio María Hernández explica: “El poder de policía corresponde a cada uno de los órdenes gubernamentales de nuestra federación, que los ejercitan de acuerdo con sus respectivas competencias. Asimismo, al existir concurrencia en ciertas materias, como la salud, la educación y la promoción del bienestar general, ese mismo carácter tienen los poderes de policía respectivos”.²⁴ En las materias concurrentes, los límites competenciales entre los niveles de gobierno se hacen más oscuros.

Desde una mirada más propositiva de la intervención del Estado y que pone el acento en las materias regulatorias, Rosatti utiliza la expresión “poder de policía estatal” y lo define de la siguiente manera: “...la potestad estatal de reglamentar e interpretar el alcance de los derechos en función del bien común”. Por un lado, entiende que la concepción liberal del poder de policía “restringido” se ubica por fuera de los derechos y admite la injerencia estatal para defender derechos de terceros vulnerados (cuestiones de salubridad o de contagio, entre otras). Por otro lado, considera que la concepción intervencionista del poder de policía “amplio” se coloca dentro de los derechos y permite el actuar estatal para hacer posible el disfrute de los derechos. Asimismo, sostiene que la reforma de 1994 incorpora el criterio amplio del poder de policía en el artículo 75, inciso 19, de la CN o “cláusula del nuevo progreso”.²⁵

C. EL PODER DE POLICÍA DE EMERGENCIA: ENTRE LA LIMITACIÓN Y LA SUSPENSIÓN DE DERECHOS

Las emergencias económicas han dado lugar a un poder de policía más vigoroso. Inicialmente, la CSJN reconoció limitaciones a los derechos por razones de seguridad, salubridad, moralidad e interés general (“Va-

²⁴ HERNÁNDEZ, Antonio María, *Emergencias, orden constitucional y COVID-19*, op. cit., p. 102.

²⁵ ROSATTI, Horacio, op. cit., pp. 197-200.

rios Puesteros”,²⁶ “Empresa Plaza de Toros”²⁷, “Saladeristas Podestá”²⁸ y “Cine Callao”,²⁹ entre otros casos clásicos). En suma, la CSJN abrazó la doctrina del poder de policía, tanto en su versión restringida como amplia. Incluso, en algunos casos, las conjugó.

Luego, la noción del poder de policía adquirió nuevos matices. Las restricciones fueron justificadas, al mismo tiempo, por razones de emergencia económica y de interés general (“Ercolano”³⁰ y “Avico”,³¹ entre otros). Para Hernández, a partir del caso “Avico”, se configuró un nuevo instituto de respuesta a las sucesivas crisis económicas: el poder de policía de emergencia.³² En la misma línea, Mario Midón explica: “...la figura de la emergencia económica es un modelo pretoriano que nació con la

²⁶ CSJN, “Varios Puesteros próximos al Mercado Central c/Empresario del mismo Mercado”, *Fallos*: 3:468, sent. del 8-11-66. La CSJN avaló una ordenanza municipal que prohibía la instalación de ciertos puestos y convalidó su desalojo. Entre los fundamentos, se invocaron: causas de utilidad general, la cláusula del progreso (actual art. 75, inc. 18, CN), como así también razones de seguridad, salubridad, ornato, limpieza y fomento de la ciudad.

²⁷ CSJN, “Empresa Plaza de Toros c/Provincia de Buenos Aires”, *Fallos*: 7:150, sentencia del 13 de abril de 1969. La CSJN avaló una ley provincial que prohibía las corridas de toros por razones de seguridad, salubridad y moralidad.

²⁸ CSJN, “Saladeristas Podestá, Bertam, Anderson, Ferrer y otros c/Provincia de Buenos Aires”, *Fallos*: 31:273, sentencia del 14 de mayo de 1987. La CSJN avaló una ley provincial que suspendía las faenas de los saladeros situados en el Riachuelo de Barracas, por afectar la salubridad pública. En consecuencia, se anularon los permisos concedidos para ejercer la industria.

²⁹ CSJN, “Callao (Cine) s/Interpone recurso jerárquico c/resolución dictada por la Direc. Nac. Serv. y Empleo”, *Fallos*: 247:121, sentencia del 22 de junio de 1960. La CSJN avaló una ley nacional y su reglamentación que obligaba la inclusión en vivo de espectáculos de variedades en las salas de cine. La justificación: la desocupación de los artistas y el interés público o general.

³⁰ CSJN, “Ercolano, Agustín c/Lanteri Renshaw, Julieta”, *Fallos*: 136:161, sentencia del 28 de abril de 1822. El Congreso Nacional dictó dos leyes que congelaban el precio de los alquileres de las viviendas y suspendían los desalojos. El motivo: la crisis habitacional. El derecho en juego: la propiedad de los locadores (art. 17, CN). La CSJN consideró que estaba comprometido el interés público y convalidó las leyes por considerarlas transitorias y de emergencia.

³¹ CSJN, “Avico, Oscar Agustín c/De la Pesa, Saúl G.”, *Fallos*: 172:21, sentencia del 7 de diciembre de 1934. El Congreso Nacional dictó una ley que prorrogaba por tres años las obligaciones hipotecarias y reducía sus intereses. El motivo: la emergencia económica. El derecho en juego: la propiedad de los prestamistas (art. 17, CN). La CSJN convalidó la ley para salvaguardar el interés público.

³² HERNÁNDEZ, Antonio María, *op. cit.*, pp. 103 y 104.

admisión amplia del concepto de poder de policía y que ha permitido una distinción entre libertades civiles, que podrían limitarse con el Estado de sitio, y libertades económicas, que se limitan con esta doctrina”.³³ Rosatti, haciendo referencia a los casos “Ercolano” y “Avico”, identifica un poder de policía (restringido, entendido como el daño a terceros) circunstancialmente “ampliado” para paliar una situación de emergencia. Este funciona para evitar males mayores, opera por una necesidad sobreviniente y tiene límites temporales.³⁴ En ambos precedentes jurisprudenciales, se constatan suspensiones a los derechos impuestas por una ley formal del Congreso nacional.

De todas maneras, no todas las emergencias son de índole económica, razón por la cual las libertades civiles pueden ser menguadas por el poder de policía de emergencia. Esto ocurrió durante la pandemia y, principalmente, se instrumentó por medio de los DNU. Independientemente de los distintos abordajes teóricos, las diferentes versiones del poder de policía —restringida o amplia— pueden combinarse con la doctrina judicial de la emergencia. Esta ha sido declarada o invocada en diferentes temas: económica y sanitaria, entre otras, dando lugar al ejercicio del poder de policía de emergencia. En materia económica, se convalidaron sacrificios más profundos de los derechos individuales, en particular, de los derechos de propiedad: desde el ya citado “Peralta”, pasando por “Bustos”³⁵ y “Massa”,³⁶ entre otros casos paradigmáticos.

En materia sanitaria, durante la pandemia, se limitaron y suspendieron numerosas libertades constitucionales: de circulación, de reunión, de ejercer industria lícita, de profesar el culto, entre otras. En definitiva, la emergencia, del tipo que sea, da lugar a reglamentaciones de los derechos fundamentales más intensas o extremas. Así las cosas, el poder de policía

³³ MIDÓN, Mario A. R., *op. cit.*, p. 89.

³⁴ ROSATTI, Horacio, *op. cit.*, pp. 197-200.

³⁵ CSJN, “Bustos, Alberto Roque y otros c/Estado Nacional y otros s/Amparo”, Fallos: 327:4495, sentencia del 24 de octubre de 2004. La CSJN convalidó la pesificación de los depósitos en moneda extranjera.

³⁶ CSJN, “Massa, Juan Agustín c/Poder Ejecutivo Nacional-Dec. 1570/01 y otros/Amparo Ley 16.986”, Fallos: 329:5913, sentencia del 27 de diciembre de 2006. La CSJN creó un parámetro para la conversión a pesos de los depósitos en dólares norteamericanos.

de emergencia puede ser ejercido tanto por el Congreso Nacional como por el Poder Ejecutivo. En un caso, mediante leyes y, en el otro, a través de la delegación legislativa y los DNU.

D. *EL MEDIO NORMATIVO PARA LAS LIMITACIONES DE DERECHOS*

Para proceder a la reglamentación o restricción de los derechos, cabe destacar que la CN, la CADH y el PIDESC utilizan la palabra “ley”. En este sentido, conforme la CIDH –en su opinión consultiva 6/86–, la ley debe dictarse en sentido formal, o sea, a través del órgano legislativo. Frente a este panorama, la atribución reglamentaria del Poder Ejecutivo quedaría limitada a precisar los detalles para la ejecución de la ley.

Sin embargo, en situaciones de emergencia, las reglamentaciones restrictivas de derechos no nacen de la ley formal dictada por el Congreso Nacional. Dicho de otro modo, el poder de policía de emergencia no se manifiesta usualmente a través de la ley, ya que se expresa mediante los DNU y la delegación legislativa.

V. LA SUSPENSIÓN DE LOS DERECHOS FUNDAMENTALES

A. *LAS CAUSAS Y LOS MEDIOS*

En ciertas situaciones de emergencia o de excepcionalidad, los derechos pueden ser plausibles de suspensión. Las anulaciones temporales a los derechos fundamentales se articulan en pos de preservar el funcionamiento del sistema constitucional. En este sentido, el Derecho Constitucional intenta proveer a los gobiernos de las herramientas necesarias e idóneas para afrontar situaciones de crisis, sin que ello implique el abandono de aspiraciones elementales del constitucionalismo, tales como la protección de los derechos y el control del poder.

En definitiva, las previsiones constitucionales pretenden encauzar el conflicto en su propio texto. De allí que las medidas adoptadas en el marco de la excepcionalidad tengan carácter transitorio y que las suspensiones a los derechos constitucionales estén sujetas al control judicial de razonabilidad. Sin embargo, la cobertura constitucional anticrisis es puesta a prueba por nuevos fenómenos, entre los cuales se destaca la crisis sanitaria.

La CN establece dos causales para que sea procedente la suspensión de los derechos y de las garantías: la conmoción interior o el ataque exterior. En ambos casos, deben peligrar el ejercicio de la CN y de las autoridades constitucionales, con perturbación del orden. Para ello debe declararse el estado de sitio (art. 23). La letra de la CN dice que en el lugar en donde se declare el estado de sitio quedan suspendidas las garantías constitucionales. Si bien la letra del texto se refiere sólo a las garantías, ello no excluye la suspensión de los derechos constitucionales.

Por su parte, la CADH dispone que un Estado parte puede suspender las obligaciones asumidas en la Convención en los siguientes casos: guerra, peligro público o alguna emergencia que amenace la independencia o seguridad (art. 27.1). Por otro lado, el PIDCP contiene la misma previsión para cuando se den situaciones excepcionales que pongan en peligro la vida de la nación (art. 4º.1). Ahora bien, para que sea conducente la suspensión de las obligaciones del DIDH con jerarquía constitucional, se requiere de una declaración de estado de sitio.

B. LOS DERECHOS FUNDAMENTALES INMUNES A LAS EMERGENCIAS

La CADH y el PIDCP consagran la inmunidad de un conjunto de derechos y de garantías frente a cualquier tipo de emergencia. Con relación a las vallas constitucionales y convencionales, Alberto Ricardo Dalla Via dice: “En nuestra Constitución Nacional existen límites normativos precisos que excluyen cualquier invocación ilegítima de la emergencia. Ellos son los arts. 22, 29 y 36, respectivamente. En la enumeración debe agregarse también el art. 27 de la Convención Americana sobre Derechos Humanos”.³⁷ La CADH (art. 27.2) expresamente otorga blindaje a los siguientes derechos y garantías:

La disposición precedente no autoriza la suspensión de los derechos determinados en los siguientes artículos: 3 (*Derecho al Reconocimiento de la Personalidad Jurídica*); 4 (*Derecho a la Vida*); 5 (*Derecho a la Integridad Personal*); 6 (*Prohibición de la Esclavitud y Servidumbre*); 9 (*Principio de Legalidad y de Retroactividad*); 12 (*Libertad de Conciencia y de Religión*); 17 (*Protección a la Familia*); 18 (*Derecho al Nombre*); 19 (*Derechos del Niño*); 20

³⁷ DALLA VIA, Alberto Ricardo, *Derecho Electoral. Teoría y práctica*, Santa Fe, Rubinzal-Culzoni, 2021, p. 415.

(*Derecho a la Nacionalidad*), y 23 (*Derechos Políticos*), ni de las garantías judiciales indispensables para la protección de tales derechos.

En igual sentido, el art. 4º.2, PIDCP ordena: “La disposición precedente no autoriza suspensión alguna de los arts. 6º, 7º y 8º (párrafos 1 y 2), 11, 15, 16 y 18”. La tutela abarca: el derecho a la vida; la prohibición de la tortura, de las penas o tratos crueles inhumanos o degradantes; la prohibición de la esclavitud, de la trata y de la servidumbre; la prohibición de la prisión por deudas; el principio de legalidad penal; el reconocimiento de la personalidad jurídica y la libertad de pensamiento, conciencia y religión.

VI. LAS HERRAMIENTAS CONSTITUCIONALES DISPONIBLES PARA LAS EMERGENCIAS

Desde sus orígenes (1853-1860), la CN contiene remedios de excepción para que el Poder Legislativo y el Poder Ejecutivo puedan batallar con cierto tipo de emergencias. Ellos son la intervención federal³⁸ y el estado de sitio.³⁹ Asimismo, el Congreso Nacional puede regular el reclutamiento de tropas, como así también permitir la introducción de fuerzas extranjeras en el territorio y la salida de fuerzas nacionales. Además, tiene la

³⁸ Según la CSJN: “La intervención nacional en las Provincias, en todos los casos en que la Constitución la permite o prescribe, es un acto político por su naturaleza, cuya verificación corresponde exclusivamente a los poderes políticos de la Nación, y sus decisiones al respecto, no pueden ser controvertidas por el departamento judicial...” (CSJN, “Joaquín M. Cullen, por el Gobierno Provisorio de la Provincia de Santa Fe c/Baldomero Llerena s/Inconstitucionalidad de la Ley Nacional de Intervención en la Provincia de Santa Fe y nulidad”, *Fallos*: 53:420, sentencia del 7 de septiembre de 1893, votos de los ministros Paz, Bazán, Bunge y Torrent).

³⁹ Las medidas tomadas en el marco del estado de sitio están sujetas al control judicial de constitucionalidad y se regula una garantía específica de tutela durante la vigencia de la declaración: el *habeas corpus* (art. 43, párrafo cuarto, CN). En cuanto al objeto del instituto, la CSJN dijo: “...uno de cuyos fines es permitir que la democracia sea capaz de practicar su autodefensa y de asegurar la supervivencia de las formas políticas que le dan vida, mediante el empleo de un instrumento extraordinario puesto en manos de los poderes políticos como medio de conjurar situaciones también extraordinarias de peligro colectivo” (CSJN, “Sofía, Antonio y Baquero Fulvio L. s/Habilitación de feria, días y horas por reunión denegada”, *Fallos*: 243:504, sentencia del 22 de mayo de 1959, voto de los ministros Aróz de Lamadrid y Oyhanarte, considerando 11).

atribución de autorizar al Poder Ejecutivo a declarar la guerra y facultarlo a ordenar represalias. Por último, la CN establece el deber de los ciudadanos argentinos de armarse en defensa de la patria.

La reforma de 1994 amplió el catálogo de institutos de emergencia al incorporar la delegación legislativa⁴⁰ y los DNU.⁴¹ En el primero, el Congreso Nacional delega la potestad legislativa en el Poder Ejecutivo (en materias determinadas de administración o de emergencia pública) y, en el segundo, el Poder Ejecutivo se arroga esa facultad por razones de necesidad y urgencia (salvo en materia penal, tributaria, electoral y de régimen de los partidos políticos).⁴² Asimismo, se consagró el derecho

⁴⁰ A modo de ejemplo, se reproduce una descripción del marco de actuación producto de una delegación legislativa: “Conforme dicho marco legislativo, el Poder Ejecutivo Nacional quedó sujeto a múltiples limitaciones en el ejercicio de las facultades delegadas, ya que el Congreso de la Nación fijó el ámbito de la emergencia en que serían ejercidas (materia social, económica, administrativa, financiera y cambiaria), su duración temporal (hasta el 10 de diciembre de 2003) y los cometidos a satisfacer mediante su cumplimiento (reordenamiento del sistema financiero, bancario y cambiario; reactivación de la economía, mejoramiento del nivel de empleo y de distribución de ingresos; condiciones para el crecimiento económico sustentable, compatible con la reestructuración de la deuda pública; reestructuración de las obligaciones en curso de ejecución, afectadas por el nuevo régimen cambiario)” (CSJN, “San Luis, Provincia de c/Estado Nacional s/Acción de amparo”, Fallos: 326:417, sentencia del 5 de marzo de 2003, voto de los ministros Moliné O’Connor y López, considerando 27).

⁴¹ La Ley 26.122 regula el mecanismo de contralor de la delegación legislativa, de los DNU y de la promulgación parcial de leyes. Respecto de los DNU y su ley reglamentaria, Raúl Gustavo Ferreyra critica: “Lamentablemente, se encuentran encajados en la CFA, en cuyo texto se les ha reconocido estatus; el mal se ha profundizado con la reglamentación legal del instituto: estos instrumentos tenebrosos del debate público solo dejan de existir con el rechazo conjunto de la Cámara de Diputados y de la Cámara de Senadores, cuando el sentido común indica que debería bastar con el rechazo de solamente una...” (*Ciudadanía y poderes del Estado*, Ciudad Autónoma de Buenos Aires, Ediar, 2018, p. 150). Las mismas consideraciones se aplican a la delegación legislativa.

⁴² La CSJN estableció los presupuestos fácticos para el dictado de un DNU: “...para que el Poder Ejecutivo pueda ejercer legítimamente facultades legislativas que, en principio, le son ajenas, es necesaria la concurrencia de alguna de estas dos circunstancias: 1) Que sea imposible dictar la ley mediante el trámite ordinario previsto por la Constitución, vale decir, que las cámaras del Congreso no puedan reunirse por circunstancias de fuerza mayor que lo impidan, como ocurriría en el caso de acciones bélicas o desastres naturales que impidiesen su reunión o el traslado de los legisladores a la Capital Federal; o 2) que la situación que requiere solución legislativa sea de una urgencia tal que deba ser solucionada inmediatamente, en un plazo incompatible con

de resistencia de los ciudadanos hacia quienes atenten por la fuerza contra el sistema democrático y sus instituciones. En sentido contrario, existen prohibiciones expresas: ningún tipo de emergencia autoriza la concesión de facultades extraordinarias o la suma del poder público en favor del presidente o de los gobernadores (art. 29, CN). Por último, en la cinematografía se encuentran muy difundidas las figuras del toque de queda (*V de venganza/2005/James Mc Teigue*) y la ley marcial (*El planeta de los simios: confrontación/2014/Matt Reeves*) que no se encuentran previstas o autorizadas por la CN. La radiografía muestra que en la CN: "...no hay referencias normativas sobre la desgracia natural o la calamidad pública causada por una peste".⁴³

Llegado a este punto, cabe advertir que la inmensa mayoría del estudiantado que en la actualidad transita por las aulas de las universidades sólo ha sido testigo de la utilización de la delegación legislativa y de los DNU. En consecuencia, el séptimo arte cobra relevancia como material didáctico, más allá de su faz de entretenimiento, dado que sus historias resultan cercanas a los más jóvenes.

A continuación, enumeraré cada uno de los institutos o de las herramientas de emergencia insertados en la CN,⁴⁴ junto a las normas constitucionales que las involucran, con el objeto de facilitar su identificación y aplicación a las crisis que nos aporta el cine.⁴⁵

el que demanda el trámite normal de las leyes" (CSJN, "Verrocchi, Ezio Daniel c/Poder Ejecutivo Nacional-Administración Nacional de Aduanas s/ Acción de amparo", *Fallos*: 322:1726, sentencia del 19 de agosto de 1999, voto de los ministros Fayt, Belluscio y Bossert, considerando 9). Este criterio fue reiterado en CSJN, "Consumidores Argentinos c/EN-PEN-Dec. 558/02-ley 20.091 s/ Amparo ley 16.986", *Fallos*: 333:633, sentencia del 19 de mayo de 2010, voto de los ministros Lorenzetti, Highton de Nolasco, Fayt, Maqueda, Zaffaroni y Argibay, considerando 13.

⁴³ FERREYRA, Raúl Gustavo, *Malestar en el Estado*, Ciudad Autónoma de Buenos Aires, Ediar, 2020, p. 96.

⁴⁴ En general la doctrina especializada solo menciona como institutos de emergencia a la intervención federal, al estado de sitio, a la delegación legislativa y a los DNU. El catálogo aquí propuesto es más amplio, debido a que entiendo que las normas agregadas no operan en la normalidad.

⁴⁵ Excede los propósitos de este trabajo y la extensión permitida explicar en profundidad el catálogo de instrumentos anticrisis. Por tanto, la invitación al estudiantado es desentrañar los contenidos teóricos con la bibliografía de la materia.

A. LA INTERVENCIÓN FEDERAL

Art. 6º, CN. El Gobierno federal interviene en el territorio de las provincias para garantizar la forma republicana de gobierno, o repeler invasiones exteriores, y a requisición de sus autoridades constituidas para sostenerlas o restablecerlas, si hubiesen sido depuestas por la sedición, o por invasión de otra provincia.

Art. 75, inc. 31, CN. Disponer la intervención federal a una provincia o a la ciudad de Buenos Aires. Aprobar o revocar la intervención decretada, durante su receso, por el Poder Ejecutivo.

Art. 99, inc. 20, CN. Decreta la intervención federal a una provincia o a la Ciudad de Buenos Aires en caso de receso del Congreso, y debe convocarlo simultáneamente para su tratamiento.

B. EL ESTADO DE SITIO

Art. 23, CN. En caso de conmoción interior o de ataque exterior que pongan en peligro el ejercicio de esta Constitución y de las autoridades creadas por ella, se declarará en estado de sitio la provincia o territorio en donde exista la perturbación del orden, quedando suspendas allí las garantías constitucionales. Pero durante esta suspensión no podrá el presidente de la República condenar por sí ni aplicar penas. Su poder se limitará en tal caso respecto de las personas, a arrestarlas o trasladarlas de un punto a otro de la Nación, si ellas no prefiriesen salir fuera del territorio argentino.

Art. 61, CN. Corresponde también al Senado autorizar al presidente de la Nación para que declare en estado de sitio, uno o varios puntos de la República en caso de ataque exterior.

Art. 75, inc. 29, CN. Declarar en estado de sitio uno o varios puntos de la Nación en caso de conmoción interior, y aprobar o suspender el estado de sitio declarado, durante su receso, por el Poder Ejecutivo.

Art. 99, inc. 16, CN. Declara en estado de sitio uno o varios puntos de la Nación, en caso de ataque exterior y por un término limitado, con acuerdo del Senado. En caso de conmoción interior sólo tiene esta facultad cuando el Congreso está en receso, porque es atribución que corresponde a este cuerpo. El Presidente la ejerce con las limitaciones prescriptas en el artículo 23.

C. EL RECLUTAMIENTO DE TROPAS, LA GUERRA, LAS REPRESALIAS Y LA MOVILIZACIÓN DE TROPAS

Art. 52, CN. A la Cámara de Diputados corresponde exclusivamente la iniciativa de las leyes sobre contribuciones y reclutamiento de tropas.

Art. 75, inc. 25, CN. Autorizar al Poder Ejecutivo para declarar la guerra o hacer la paz.

Art. 75, inc. 26, CN. Facultar al Poder Ejecutivo para ordenar represalias, y establecer reglamentos para las presas.

Art. 75, inc. 28, CN. Permitir la introducción de tropas extranjeras en el territorio de la Nación, y la salida de las fuerzas nacionales fuera de él.

Art. 99, inc. 15, CN. Declara la guerra y ordena represalias con autorización y aprobación del Congreso.

D. *EL DEBER DE ARMARSE*

Art. 21, CN. Todo ciudadano argentino está obligado a armarse en defensa de la patria y de esta Constitución, conforme a las leyes que al efecto dicte el Congreso y a los decretos del Ejecutivo nacional. Los ciudadanos por naturalización son libres de prestar o no este servicio por el término de diez años contados desde el día en que obtengan su carta de ciudadanía.

E. *EL DERECHO DE RESISTENCIA*

Art. 36, CN. Esta Constitución mantendrá su imperio aun cuando se interrumpiere su observancia por actos de fuerza contra el orden institucional y el sistema democrático. Estos actos serán insanablemente nulos. Sus autores serán pasibles de la sanción prevista en el artículo 29, inhabilitados a perpetuidad para ocupar cargos públicos y excluidos de los beneficios del indulto y la conmutación de penas.

Tendrán las mismas sanciones quienes, como consecuencia de estos actos, usurparen funciones previstas para las autoridades de esta Constitución o las de las provincias, los que responderán civil y penalmente de sus actos. Las acciones respectivas serán imprescriptibles.

Todos los ciudadanos tienen el derecho de resistencia contra quienes ejecutaren los actos de fuerza enunciados en este artículo.

Atentará asimismo contra el sistema democrático quien incurriere en grave delito doloso contra el Estado que conlleve enriquecimiento, quedando inhabilitado por el tiempo que las leyes determinen para ocupar cargos o empleos públicos...

F. *LA DELEGACIÓN LEGISLATIVA*

Art. 76, CN. Se prohíbe la delegación legislativa en el Poder Ejecutivo, salvo en materias determinadas de administración o de emergencia

pública, con plazo fijado para su ejercicio y dentro de las bases de la delegación que el Congreso establezca...

G. *LOS DECRETOS DE NECESIDAD Y URGENCIA*

Art. 99, inc. 3º, CN. Participa de la formación de las leyes con arreglo a la Constitución, las promulga y hace publicar.

El Poder Ejecutivo no podrá en ningún caso bajo pena de nulidad absoluta e insanable, emitir disposiciones de carácter legislativo.

Solamente cuando circunstancias excepcionales hicieran imposible seguir los trámites ordinarios previstos por esta Constitución para la sanción de las leyes, y no se trate de normas que regulen materia penal, tributaria, electoral o de régimen de los partidos políticos, podrá dictar decretos por razones de necesidad y urgencia, los que serán decididos en acuerdo general de ministros que deberán refrendarlos, conjuntamente con el jefe de gabinete de ministros...

VII. UN CASO DE DERECHO COMPARADO: LA EMERGENCIA EN LA CONSTITUCIÓN ESPAÑOLA

En esta etapa del recorrido, estimo conveniente formular un interludio comparatista. Sobre su utilidad, Peter Häberle enseña que la comparación es el “quinto” e indispensable método de interpretación.⁴⁶ Puntualmente, creo que la Constitución española (CE) y su ley orgánica contienen provisiones más específicas para lidiar con acontecimientos extraordinarios, delimitando con claridad la oportunidad y las formas en las que proceden las limitaciones o las suspensiones a los derechos.

El ordenamiento español prevé la posibilidad de declarar tres tipos de estados de emergencia para afrontar situaciones extraordinarias. Estos son los estados de alarma, de excepción y de sitio. La regulación se condensa en los arts. 55⁴⁷ y 116 de la CE. La Ley Orgánica 4/1981, “estado de alarma, excepción y sitio”, regula los tres estados (LOEAES).

⁴⁶ HÄBERLE, Peter, *El Estado Constitucional*, Buenos Aires, Astrea, 2007, pp. 278 y ss.

⁴⁷ Para Benito Aláez Corral: “La suspensión a que hace referencia el art. 55.1, CE ha de ser entendida en un sentido estricto, y además formal, como la temporal supresión de la vigencia de las normas constitucionales sobre determinados derechos fundamentales, y no como una mera limitación suspensiva de los mismos, por muy intensa que ésta quiera ser entendida”. El autor distingue entre desfundamentación y desconstitucionalización. El primer concepto se ubica en el campo de las limitaciones y

A. *EL ESTADO DE ALARMA*

Es procedente cuando se configura una alteración grave a la normalidad. Las causales están estipuladas en el art. 4º de la LOEAES:

- a) Catástrofes, calamidades o desgracias públicas, tales como terremotos, inundaciones, incendios urbanos y forestales o accidentes de gran magnitud.
- b) Crisis sanitarias, tales como epidemias y situaciones de contaminación graves.
- c) Paralización de servicios públicos esenciales para la comunidad, cuando no se garantice lo dispuesto en los artículos dos, veintiocho, y treinta y siete, dos de la Constitución, concurra alguna de las demás circunstancias o situaciones contenidas en este artículo.
- d) Situaciones de desabastecimiento de productos de primera necesidad.

La situación desatada por la COVID-19 encuadra, de manera directa, en las previsiones del inciso b, de la norma e, indirectamente, en los puntos c, y d. El art. 11 de la LOEAES establece las distintas medidas que puede adoptar el Estado español en el marco de la alarma, como, por ejemplo: “Limitar la circulación o permanencia de personas o vehículos en horas y lugares determinados, o condicionarlas al cumplimiento de ciertos requisitos” (inc. a).

B. *EL ESTADO DE EXCEPCIÓN*

Se da ante situaciones de alteración del orden público. La LOEAES, en su art. 13, dice que es procedente: “...cuando el libre ejercicio de los derechos y libertades de los ciudadanos, el normal funcionamiento de las instituciones democráticas, el de los servicios públicos esenciales para la comunidad, o cualquier otro aspecto del orden público, resulten tan

permite al legislador no respetar el contenido esencial de los derechos fundamentales. En cambio, el segundo se coloca en la arena de las suspensiones y “...se trata de una auténtica desconstitucionalización temporal de aquéllos, es decir, de una supresión temporal de la vigencia de una norma constitucional” (“El concepto de suspensión general de los derechos fundamentales”, en LÓPEZ GUERRA, Luis y Eduardo ESPÍN TEMPLADO [coords.], *La defensa del Estado*, Valencia, Tirant lo Blanch, 2004, pp. 233-245).

gravemente alterados que el ejercicio de las potestades ordinarias fuera insuficiente para restablecerlo y mantenerlo...”

C. *EL ESTADO DE SITIO*

Se configura por el accionar de grupos armados que afecten el orden constitucional o la soberanía estatal. La LOEAES, en su artículo 32, establece: “Cuando se produzca o amenace producirse una insurrección o acto de fuerza contra la soberanía o independencia de España, su integridad territorial o el ordenamiento constitucional, que no pueda resolverse por otros medios, el Gobierno, de conformidad con lo dispuesto en el apartado cuatro del artículo ciento dieciséis de la Constitución, podrá proponer al Congreso de los Diputados la declaración de estado de sitio”.

D. *COLOFÓN*

De acuerdo con lo expuesto, el panorama constitucional español y sus leyes orgánicas permiten canalizar las crisis del COVID-19 a través del estado de alarma o de excepción. El estado de sitio no resulta pertinente, por cuanto sólo está previsto para un conflicto armado que ponga en peligro el orden constitucional o la soberanía estatal.

Asimismo, en materia de deberes sanitarios, la Ley Orgánica 3/1986, “medidas especiales en materia de salud pública” (LOMESP), y la Ley Orgánica 14/1986, “general de sanidad” (LGS), proveen herramientas a las autoridades sanitarias para adoptar medidas contra la pandemia.

Ahora bien, la declaración de los estados de alarma y de excepción no producen los mismos efectos en relación con la limitación o con la suspensión de derechos. El primero, autoriza limitaciones y, el segundo, suspensiones. En palabras del Tribunal Constitucional español (TC): “A diferencia de los estados de excepción y de sitio, la declaración del estado de alarma no permite la suspensión de ningún derecho fundamental (art. 55.1 CE *contrario sensu*), aunque sí la adopción de medidas que pueden suponer limitaciones o restricciones a su ejercicio” (STC 83/2016, FJ 8).

En cuanto al supuesto habilitante del estado de excepción y su relación con el estado de alarma, Francisco J. Díaz Revorio sostiene que la alteración del orden público del estado de excepción puede darse de la

mano de los supuestos del art. 4º de la LOEAES. En suma, la crisis sanitaria que desata el estado de alarma, a su vez, puede tener la capacidad de generar la alteración del orden público que da lugar al estado de excepción o viceversa.⁴⁸

En síntesis, afirma que las medidas adoptadas por el Gobierno español, durante la pandemia, que implicaron la suspensión de la libertad de circulación sólo eran viables bajo la vigencia del estado de excepción. El TC arribó a la misma conclusión, declarando la inconstitucionalidad y la nulidad de algunas disposiciones del Real Decreto 463/2020, por el que se declara el estado de alarma y se suspende la libertad de circulación (STC 148/2021).

VIII. FICCIONES Y SÉPTIMO ARTE⁴⁹

La intención principal de este acápite es provocar y estimular al público lector en el estudio y en la aplicación de los institutos de emergencia plasmados en la CN. Tal como adelanté al inicio, el método consiste en presentar ficciones cinematográficas que exhiben emergencias.

En algunos puntos, las respuestas a los problemas no vendrán solamente de la mano del Derecho Constitucional. Resultará necesario recurrir a algunas leyes complementarias de la CN o a normas jurídicas específicas que se ocupan de cuestiones vinculadas a las problemáticas de las historias seleccionadas. En virtud de ello, formularé una breve descripción de la normativa infraconstitucional involucrada. La razón: abordar los problemas desde una perspectiva más amplia. Por tanto, el apartado es una invitación a la reflexión y a la investigación de otras ramas del Derecho y, en consecuencia, a su interrelación analítica.⁵⁰

⁴⁸ DÍAZ REVORIO, Javier J., "A vueltas con la suspensión de los derechos fundamentales", disponible en línea en: <<https://almacenederecho.org/a-vueltas-con-la-suspension-de-los-derechos-fundamentales/>>.

⁴⁹ " Toda obra de arte exige un ir y venir permanente entre su concepción y su ejecución, puesto que la intención original se ve constantemente modificada a medida que el artista intenta realizarla objetivamente. En pintura eso se produce entre el artista y el lienzo; en el cine, eso pasa entre la gente" (KUBRICK, Stanley, en *Sight & Sound*, vol. 30, 1960-1961, citado en KROHN, Bill y Stanley KUBRICK, *Colección Maestros del cine*, Cahiers du cinéma SARL, Paris, Phaidon, 2013).

⁵⁰ Andrés Pérez Velasco al analizar las relaciones entre el Derecho y la Literatura desde una perspectiva interseccional, en sus conclusiones, afirma: "El Derecho constitucional,

A continuación, expondré un conjunto de ficciones audiovisuales y dejaré librado al público la elaboración de las respuestas constitucionales a las emergencias que se plantean.

A. PANDEMIA O EPIDEMIA ZOMBI

28 días después (2002/Danny Boyle). Sinopsis: Jim (Cillian Murphy) se despierta, luego de un coma, en un hospital de Londres. Al salir del establecimiento, advierte que la ciudad está desolada. Hacía 28 días que un grupo de activistas de animales habían liberado a unos chimpancés de un centro de investigación de primates de Cambridge que se encontraban infectados de un virus mutante artificial. En esa ocasión, un chimpancé muerde a una activista y se propaga rápidamente una epidemia en el Reino Unido (luego hubo noticias de que la peste había llegado a otras ciudades). Las personas infectadas (zombis) sufren una especie de rabia y atacan a quienes no son portadores de la enfermedad.⁵¹

1. ALGUNAS CUESTIONES NORMATIVAS A CONSIDERAR

SUJETOS DE DERECHOS

La Real Academia Española (RAE) concede dos acepciones a la palabra “zombi”: a) “persona que se supone muerta y reanimada por arte de brujería con el fin de dominar su voluntad” y b) “atontado, que se comporta como un autómatas”. En la jerga popular, se define a los “zombis” como “muertos vivos”. De esta manera, nos enfrentamos a un oxímoron. En resumen, el marco regulatorio legal para los zombis, dependiendo del caso (“muertos” o “vivos”), sería el siguiente:

El Código Civil y Comercial de la Nación⁵² (CCyC) dispone que todas las personas humanas tienen la aptitud para ser titulares de derechos y

en tanto instrumento para contener la fuerza y limitar el poder, es —quizás, junto con el Derecho penal— la disciplina jurídica que más dispuesta se muestra a receptor contenidos literarios”. Intuyo que la aseveración puede aplicarse a la cinematografía (*La Constitución tiene quien la escriba. Implicancias de la Literatura en la definición de los límites al ejercicio del poder*, Ciudad Autónoma de Buenos Aires, Ediar, 2022, p. 320).

⁵¹ En *Guerra Mundial Z* (2013/Marc Forster) se relata que los *zombies* se encuentran inmóviles hasta que son atraídos por algún sonido, que los tiros de bala en el cuerpo sólo desaceleran su marcha y que un disparo en la cabeza o la incineración los extermina.

⁵² Ley 26.994.

deberes jurídicos (art. 22). Esta es la capacidad de derecho. Asimismo, establece que la persona humana es inviolable y que goza de un conjunto de derechos personalísimos (arts. 51 y ss.).

En contraposición, una persona humana puede ser declarada incapaz por sentencia judicial (art. 24, inc. c). Esta es una de las incapacidades de ejercicio. Una de las causales es la alteración mental grave, permanente o prolongada, que ponga en peligro a la persona o a sus bienes (art. 32). El juez puede declararla incapaz y nombrar a un curador, si la persona se ve imposibilitada de interactuar con su entorno y de dar a entender su voluntad (art. 32). La internación sería procedente, luego de la declaración de incapacidad, ante la configuración de un peligro, cierto e inminente, de daño suficiente a la persona o a terceros (art. 41, inc. b). Por último, las personas humanas finalizan su existencia con la muerte (art. 93). La comprobación queda en manos de los parámetros médicos aceptados (art. 94).

LA LEGÍTIMA DEFENSA

El Código Penal de la Nación⁵³ (CP) ordena que son inimputables quienes al momento del hecho no comprenden la criminalidad de sus actos o no pueden dirigir sus acciones. Las causas son las siguientes: insuficiencia o alteraciones morbosas de las facultades o estado de inconciencia, entre otras (art. 34, inc. 1). El tribunal puede ordenar la internación de la persona en un centro de salud en caso de enajenación (art. 34, inc. 1°).

Tampoco son punibles quienes actúan en defensa propia o de sus derechos, cuando concurren estas circunstancias: “a) Agresión ilegítima; b) Necesidad racional del medio empleado para impedirla o repelerla; c) Falta de provocación suficiente por parte del que se defiende” (art. 34, inc. 6°).

¿PERSONAS VIVAS O MUERTAS?

En el caso de que los zombis sean considerados personas humanas “vivas” son titulares de todos los derechos y de las garantías del Derecho positivo argentino. Aquí se abre un abanico de situaciones posibles. La primera: el zombi se encuentra alienado, en estado de quietud, entonces corresponde aplicar las normas civiles para declararlo incapaz e inter-

⁵³ Ley 11.179.

narlo. La segunda: el zombi se dispone a atacar, entonces la población civil y las fuerzas del orden pueden repeler la agresión mortal y eliminarlo. La tercera: el zombi sobrevive o es apresado luego de su ataque, entonces, debe ser sometido a un proceso penal e internado en un manicomio. En el caso de que los zombis sean consideradas personas humanas “muertas”, no hay titularidad de derechos y de garantías.

B. CAOS ECONÓMICO Y SOCIAL GENERADO POR UNA ORGANIZACIÓN CRIMINAL

El caballero de la noche asciende (2012/Christopher Nolan). En la tercera y última saga de la trilogía del director Christopher Nolan, el mercenario Bane (Tom Hardy) y sus secuaces de la “Liga de las Sombras” se proponen continuar los planes de Ra’s Al Ghul y redimir a ciudad Gótica. A tales fines, llevan a cabo un conjunto de acciones delictivas preparatorias que sumen en el caos a la población. Entre ellas, atacan y toman el control de la bolsa de valores, y generan una transacción accionaria que hace perder el control a Bruce Wayne (Christian Bayle) de la compañía fundada por su familia. Luego los villanos se apoderan de ciudad Gótica, destruyen sus puentes, imponen la ley marcial y asesinan al alcalde, entre otros crímenes.

1. ALGUNAS CUESTIONES NORMATIVAS A CONSIDERAR

LA LEY 24.059 DE “SEGURIDAD INTERIOR”, LA LEY 25.520 DE “INTELIGENCIA NACIONAL” Y EL CÓDIGO PENAL

El primer punto que habría que evaluar es el ámbito de actuación delictivo de la “Liga de las Sombras”. Asumamos que es una banda criminal que opera en el territorio nacional. El CP castiga el delito de asociación ilícita agravada (art. 210 bis).

La primera ley define como seguridad interior “...a la situación de hecho basada en el derecho en la cual se encuentran resguardadas la libertad, la vida y el patrimonio de los habitantes, sus derechos y garantías y la plena vigencia de las instituciones del sistema representativo, republicano y federal que establece la Constitución Nacional” (art. 2º). Regula el funcionamiento de las fuerzas de seguridad y el auxilio subsidiario, en casos extraordinarios y previa declaración del estado de sitio, de las fuerzas armadas.

La segunda ley pretende preservar la seguridad interior y exterior de la Nación frente a los hechos, las amenazas, los riesgos y los conflictos que afecten la seguridad. Además, regula las funciones de los organismos de inteligencia, entre otras cuestiones.

El CP tipifica “delitos contra el orden económico y financiero” (Título XII, arts. 303 a 313) y castiga “delitos contra el orden público” (Título XIII, arts. 209 a 213 bis), entre otros.

C. ATENTADO CONTRA EL ORDEN DEMOCRÁTICO

La caída de la Casa Blanca (2013/Roland Emmerich). Sinopsis: Un grupo paramilitar ataca la Casa Blanca. El presidente James Sawyer (Jamie Fox) es secuestrado temporariamente en el recinto y rescatado por el policía del Capitolio John Cale (Channing Tatum) que se encontraba realizando una visita guiada junto a su hija. La conspiración es liderada por el director del servicio secreto, Martín Walker (James Woods), que pretende deponer al gobierno. Luego de asesinar a los funcionarios sucesores en la línea presidencial, asume el cargo Eli Raphelson (Richard Jenkins), quien se desempeña como portavoz de la Casa Blanca y es parte del complot. Durante gran parte de la historia, se presume que el presidente ha muerto.

1. ALGUNAS CUESTIONES NORMATIVAS A CONSIDERAR

LA LEY 23.077 DE “DEFENSA DE LA DEMOCRACIA” Y EL CÓDIGO PENAL

En 1984, al poco tiempo de la recuperación de la democracia, se sancionó la ley 23.077 que introdujo modificaciones al CP tendientes a la protección del sistema democrático y constitucional. Así las cosas, el CP tipifica “delitos contra los poderes públicos y el orden constitucional” (Título X, arts. 226 a 236). Asimismo, castiga los “delitos contra la seguridad de la Nación” (Título IX, arts. 214 a 225) y, en particular, la figura constitucional de traición a la patria (arts. 214 y 215).

D. ACEFALÍA PRESIDENCIAL Y VACANCIA LEGISLATIVA

Sobreviviente designado (2016/David Guggenheim). Sinopsis: El secretario de Vivienda y Desarrollo Urbano de los Estados Unidos, Tom Kirkman (Kiefer Sutherland), es designado sobreviviente para el discurso

del Estado de la Unión. Durante el acto, el Capitolio explota y se cobra la vida del presidente, de los funcionarios de la línea sucesoria y de los congresistas presentes. Inmediatamente, Kirkman jura y asume la presidencia, sin saber los motivos de la tragedia.

1 ALGUNAS CUESTIONES NORMATIVAS A CONSIDERAR

ACEFALÍA PRESIDENCIAL

La CN dispone que, en el caso de que se produzca la vacante de los cargos de presidente y de vicepresidente de la Nación, el Congreso nacional –reunido en asamblea legislativa– debe designar al reemplazante presidencial (art. 88, CN). Mientras tanto, la Ley 25.716 de “Acefalía presidencial” (modificatoria de la ley 20.972) establece el siguiente orden sucesorio: el presidente provisorio del Senado, el presidente de la Cámara de Diputados y el presidente de la Corte Suprema de Justicia de la Nación. Asimismo, manda que asuman el cargo el presidente y vicepresidente electos, si existiesen (art. 4º). En caso contrario, la asamblea legislativa puede designar a una persona que reúna las cualidades para ser presidente (art. 89, CN) y se encuentre desempeñando alguno de los siguientes mandatos populares electivos: senador nacional, diputado nacional o gobernador de provincia (art. 4º).

VACANCIA LEGISLATIVA

El reglamento de la Cámara de Diputados (art. 11) y el de la Cámara de Senadores (art. 13) establecen que, en el caso de darse una vacancia, el cargo será cubierto por la persona que sigue en el orden de lista. En el proceso de reemplazo, hay que aplicar las previsiones de la Ley 27.412 de “Paridad de género en ámbitos de representación política”.

En el supuesto de que la vacante no pueda ser cubierta por las personas integrantes de la lista (titulares y suplentes), se aplican los arts. 51 y 62 de la CN, que ordenan la realización de la elección del nuevo miembro.

Los reglamentos de las Cámaras de Diputados y Senadores disponen que ambas funcionen en la sala de sus sesiones, salvo casos de fuerza mayor o de gravedad institucional (arts. 14 y 30, respectivamente).

CONMORIENCIA

El CCyC regula la conmoriencia. Es una presunción que pregona que “...mueren al mismo tiempo las personas que perecen en un desastre común o en cualquier otra circunstancia, si no puede determinarse lo contrario” (art. 95).

E. ATAQUE DE ANIMALES

Parque Jurásico (1993/Steven Spielberg). Sinopsis: En la precursora e inicial película, John Hammond (Richard Attenborough) crea un parque de diversiones, en la isla Nublar, con dinosaurios clonados por genetistas. El parque recibe a un grupo de visitantes: el paleontólogo doctor Alan Grant (Sam Neil), la paleobotánica doctora Elli Sattler (Laura Dern) y al matemático Ian Malcolm (Jeff Goldblum), entre otros. Debido a un sabotaje en los sistemas de seguridad, perpetrado por el programador Dennis Nedry (Wayne Knight), los dinosaurios son liberados. Las especies más peligrosas (*tyrannosaurus rex*, *velociraptor*, etc.) ponen en peligro la vida de los visitantes y del personal del parque.

1. ALGUNAS CUESTIONES NORMATIVAS A CONSIDERAR

LOS ANIMALES EN EL CÓDIGO CIVIL Y COMERCIAL DE LA NACIÓN (CCyC)

El CCyC dispone que los animales son cosas muebles semovientes (art. 227).⁵⁴ A su vez, las cosas son bienes materiales (art. 16). En la misma línea, incluye a los animales –objeto de la caza y de la pesca– dentro de las cosas muebles no registrables, sin dueño, cuyo dominio se adquiere por apropiación (art. 1947). En contraposición, no son apropiables los animales domésticos y los domesticables (art. 1947). Asimismo, las normas civiles contienen otras regulaciones referidas a los animales: las crías de ganado (arts. 464, inc. f, y 465), la caza (1948), la pesca (1949) y los enjambres (1950), etc.

LA LEGISLACIÓN PENAL ANIMAL

La ley 14.346 castiga el maltrato y la crueldad a los animales. De un análisis somero, podemos señalar que la ley establece una pena (prisión

⁵⁴ Art. 227, CCyC. *Cosas muebles*. Son cosas muebles las que pueden desplazarse por sí mismas o por una fuerza externa.

de quince días a un año) a quien: "...infligiere malos tratos o hiciere víctima de actos de crueldad a los animales" (art. 1º). Aquí cabe destacar que la norma jurídica utiliza la palabra "víctima" y se refiere a los animales en general y sin distinción. Sin embargo, cuando define los actos de maltrato sólo hace alusión a los animales domésticos y cautivos (art. 2º, inc. 1º) y a los animales usados como fuerza de trabajo (art. 2º, incs. 2º al 6º). Al definir los actos de crueldad, tipifica un conjunto de acciones –dolosas y dañinas– sin diferenciar razas y especies de animales (art. 3º, incs. 1º al 7º), a excepción de "toros y novilladas" (art. 3º, inc. 8º). Por su parte, la Ley 27.330 prohíbe y sanciona las carreras de galgos.

Asimismo, el CP tipifica la figura de daño a las cosas, haciendo referencia explícita a los animales (art. 183). También se castiga la infección o contagio en aves y animales domésticos (art. 184). La caza se encuentra regulada en el CCyC, como así también en la Ley 22.421 de "Conservación de la Fauna", en la Ley 22.351 de "Parques Nacionales" y en otras leyes nacionales, como locales.

Las normas de protección animal guardan relación con la cláusula ambiental de la CN (art. 41) que ordena al gobierno federal y a los gobiernos locales garantizar un ambiente sano, equilibrado y apto para el desarrollo humano.

LA CAUSAL DE JUSTIFICACIÓN

El CP establece que no es punible: "El que obrare violentado por fuerza física irresistible o amenazas de sufrir un mal grave e inminente" (art. 34, inc. 2º).

Para comenzar, corresponde aclarar que en la película no se da un caso de caza de animales. El Parque Jurásico era un lugar de atracciones con animales en cautiverio, razón por la cual no estaba permitida la caza para los visitantes.

Aquí, un conjunto de animales salvajes carnívoros se encuentra depredando a los visitantes y al personal de la isla. El culpable de la liberación de los dinosaurios, el programador Dennis Nedry, llevó adelante una conducta prohibida por la ley de "Conservación de Fauna".⁵⁵ En el

⁵⁵ Art. 6º de la Ley 22.421. "Queda prohibido dar libertad a animales silvestres en cautiverio, cualquiera fuese la especie o los fines perseguidos, sin la previa conformidad de la autoridad de aplicación, nacional o provincial según corresponda".

daño causado por animales, la responsabilidad es objetiva y responden concurrentemente el dueño o el guardián (arts. 1757, 1758 y 1759, CCyC).

Los dinosaurios depredadores no estaban amparados por los beneficios de las normas protectoras de animales. No se configura el delito de daño contra animales (art. 183, CP) y las personas que luchaban por su vida actuaban bajo la causal de justificación del artículo 34, inciso 2º, del CP.

F. *ATAQUE DE MÁQUINAS*

Yo, Robot (2004/Alex Proyas). Sinopsis: En la ciudad de Chicago, en el 2035, el detective Del Spooner (Will Smith) desconfía de los robots humanoides que conviven y trabajan para los seres humanos.⁵⁶ Una compañía lanza un nuevo tipo de robot: el NS-5 (con un cerebro artificial dotado de cierta forma de conciencia). En concreto, los prototipos NS-5 comienzan a desobedecer las órdenes humanas y preparan una rebelión, tomando la ciudad y declarando el toque de queda. La revuelta se provoca a raíz de que el ordenador central o supercomputadora fue programado, por su creador, para desarrollar sus propias ideas. Finalmente, el detective, la robopsicóloga Susan Calvin (Bridget Moynahan) y un robot que recupera su lealtad y se hace llamar “Sonny” desarticulan el alzamiento de las máquinas. Luego, “Sonny” es capturado y acusado de homicidio, pero Del Spooner defiende su inocencia alegando que el crimen sólo puede ser cometido por un ser humano.

1. *ALGUNAS CUESTIONES NORMATIVAS A CONSIDERAR*

NATURALEZA JURÍDICA DE LOS ROBOTS

El CCyC regula el derecho constitucional de propiedad (art. 17, CN) estableciendo que las personas (humanas y jurídicas públicas o privadas) son titulares de los derechos individuales sobre los bienes que son parte

⁵⁶ “En el último tiempo, sin embargo, entró en escena un concepto central que ha modificado nuestra visión de las invenciones: la inteligencia artificial o inteligencia de las máquinas. Es cierto que en el ámbito de la ciencia ficción no es una novedad la posibilidad de que las máquinas presenten un comportamiento similar a los seres humanos. Pero sólo hace apenas unos pocos años pudo materializarse este imaginario” (HAISSINER, Martín D. y Daniel R. PASTOR, *Neurociencias, tecnologías disruptivas y tribunales digitales*, Ciudad Autónoma de Buenos Aires, Hammurabi, 2019, p. 57).

de su patrimonio (art. 15). Los robots son cosas muebles que por su valor económico deberían ser considerados registrables (art. 1890). De hecho, en las películas todos cuentan con un número de serie.

La Ley 11.723 –“Régimen legal de la propiedad intelectual”–, en sus efectos, incorpora a los programas de computación (art. 1º). El derecho de propiedad de una obra científica permite a su autor disponer de ella y reproducirla, entre otras cosas (art. 2º). Asimismo, la invención de nuevos modelos de robots es patentable conforme la Ley 24.481 de “Patentes de invención y modelos de utilidad” (con las correcciones introducidas por la Ley 24.572). Cabe destacar que la ley dispone que el Poder Ejecutivo puede hacerse de la explotación de una patente por motivos de emergencia sanitaria o de seguridad nacional (art. 45).

El CP no considera imputables de delitos a las cosas (art. 34). Se aplican las reglas de la responsabilidad civil del dueño o guardián (arts. 1757, 1758 y 1759, CCyC).

G. INVASIÓN ALIENÍGENA

Transformers (2007/Michael Bay). Sinopsis: En la primera entrega de la saga, luego de la destrucción de su planeta Cybertron, los Autobots –liderados por Optimus Prime– y los Decepticons –liderados por Megatron– llegan a la Tierra y luchan por encontrar una fuente de poder llamada “la chispa suprema”. Ambas son razas de robots alienígenas que pueden transformarse en vehículos. Los Autobots buscan reconstruir su planeta y los Decepticons quieren dominar el universo. Optimus Prime y sus compañeros de armas, Bumblebee, Jazz, Ratched e Ironhide, quieren ayudar a la raza humana, a través del joven Sam Witwicky (Shia LaBeouf) y su compañera Mikaela Banes (Megan Fox).

Desde otra perspectiva, la recordada serie *V Invasión Extraterrestre* (1983/Kenneth Johnson) plantea la moraleja del caballo de Troya. Una flota de platillos voladores se posa sobre las principales capitales del planeta. Los visitantes tienen apariencia humana, pero en realidad son reptiles. Son amigables, aunque tienen intenciones ocultas: ¿diplomacia o uso de la fuerza estatal? Sus planes son descubiertos por Michael Donovan (Marc Singer) al infiltrarse en la nave nodriza.

1. ALGUNAS CUESTIONES NORMATIVAS A CONSIDERAR

LA LEY 23.554 DE “DEFENSA NACIONAL” Y LA LEY 25.520 DE “INTELIGENCIA NACIONAL”

Aquí nos enfrentamos a un vacío normativo, dado que no existe regulación alguna que tome en cuenta la vida proveniente de otros planetas. Entonces cabe interrogarse qué trato debe brindarles el Derecho a los extraterrestres, habida cuenta de que no encajan en ninguna categoría normativa.

La primera ley dice: “La Defensa Nacional es la integración y la acción coordinada de todas las fuerzas de la Nación para la solución de aquellos conflictos que requieran el empleo de las Fuerzas Armadas, en forma disuasiva o efectiva, para enfrentar las agresiones de origen externo. Tiene por finalidad garantizar de modo permanente la soberanía e independencia de la Nación Argentina, su integridad territorial y capacidad de autodeterminación; proteger la vida y la libertad de sus habitantes” (art. 2º). La segunda ley regula el accionar de los servicios de inteligencia en casos en que se vea involucrada la seguridad exterior o interior.

H. CATÁSTROFE NATURAL

La última ola (2015/Roar Uthaug). Sinopsis: El geólogo Kristian Eikjord (Kristoffer Joner) intuye que un peligro se avecina sobre el fiordo de Geiranger (Noruega). Su mujer y sus hijos se encuentran en un hotel en el pueblo homónimo. Lamentablemente, sus instrumentos y lecturas le asisten la razón: se produce un deslizamiento en la montaña que genera una avalancha de rocas. El desmoronamiento impacta contra el fiordo y desata una ola de 80 metros que se dirige y destruye la villa.

1. ALGUNAS CUESTIONES NORMATIVAS A CONSIDERAR

LAS PRESUNCIONES DE FALLECIMIENTO

El CCyC regula distintas presunciones de fallecimiento. Dentro de los supuestos, hallamos los denominados casos extraordinarios de “personas ausentes”, en donde se las da por fallecidas: “a) si por última vez se encontró en el lugar de un incendio, terremoto, acción de guerra u otro suceso semejante, susceptible de ocasionar la muerte, o participó

de una actividad que implique el mismo riesgo, y no se tiene noticia de él por el término de dos años, contados desde el día en que el suceso ocurrió o pudo haber ocurrido” (art. 86).

IX. ELIGE TU PROPIA AVENTURA⁵⁷

La tarea radica en identificar y aplicar, con la suficiente justificación, las opciones que ofrece la CN para enfrentar las emergencias que plantea la cinematografía seleccionada, discrecionalmente, por preferencias personales. Luego de ello, se deberán individualizar los derechos y las garantías afectadas por la implementación de las respuestas constitucionales elegidas, como así también el grado de afectación que aparejan: limitación o suspensión.

X. CIERRE: REFLEXIONES SOBRE LA REALIDAD

Napoleón, con los canes tras él, subió a la plataforma que ocupara Mayor cuando pronunció su histórico discurso. Anunció que desde ese momento se habían terminado las reuniones de los domingos por la mañana. Eran innecesarias, dijo, y hacían perder el tiempo. En el futuro todas las cuestiones relacionadas con el gobierno de la granja serían resueltas por una comisión especial de cerdos, presidida por él. Éstos se reunirían en consejo y luego comunicarían sus decisiones a los demás. Los animales se reunirían los domingos por la mañana para saludar a la bandera, cantar “Bestias de Inglaterra” y recibir sus órdenes para la semana; pero no habría más debates.

GEORGE ORWELL, *Rebelión en la granja*⁵⁸

La pandemia generó desafíos nacionales y globales. En nuestro país,⁵⁹ puso a prueba los resortes del sistema federal, en lo que respecta a la

⁵⁷ Colección de libros juveniles, publicados al español en la década del 80, en donde el público lector se ve obligado a elegir entre diferentes opciones para continuar con el relato y, así, arribar a finales disímiles.

⁵⁸ ORWELL, George, *Rebelión en la granja*, Ciudad Autónoma de Buenos Aires, Booket, 2004, p. 97.

⁵⁹ La emergencia sanitaria fue declarada mediante la Ley 27.541 (prorrogada por el DNU 260/2020, del 12 marzo y su modificatorio). El aislamiento social, preventivo y obligatorio (ASPO) fue declarado por el DNU 297/2020, del 19 de marzo de

interacción decisional entre el gobierno federal y los gobiernos locales, en una materia concurrente:⁶⁰ el poder de policía sanitario.⁶¹ En su concepción tradicional, las regulaciones protectorias de la salud pública son encasilladas en la noción estricta del poder de policía. La pandemia recargó esa atribución por razones de emergencia, con la singularidad de que las medidas adoptadas repercutieron en un abanico inmenso de derechos. El poder de policía sanitario de emergencia presidencial suspendió y limitó derechos.

2020 (prorrogado y modificado sucesivamente). El distanciamiento social, preventivo y obligatorio (DISPO) fue declarado por el DNU 125/2021, del 27 de febrero de 2021.

⁶⁰ Según María Teresa García y Federico Arrázola, la jurisprudencia de la CSJN ha identificado facultades concurrentes en las siguientes materias: impuestos, seguridad social, salud, medio ambiente, pueblos originarios y educación (“Facultades concurrentes en el marco del Estado federal”, en *Revista de la Asociación Argentina de Derecho Constitucional*, segundo semestre de 2021, nro. 1, Córdoba, Advocatus, 2022, pp. 217-233).

⁶¹ CSJN, “Gobierno de la Ciudad de Buenos Aires c/Estado Nacional (Poder Ejecutivo Nacional s/Acción declarativa de inconstitucionalidad)”, *Fallos*: 344:809, sentencia del 4 de mayo de 2021, voto de los ministros Maqueda y Rosatti. El caso se inició, en instancia originaria, por una acción promovida por el Gobierno de la CABA contra un DNU (241/2021) presidencial que suspendía, en todos los niveles y modalidades, las clases y las actividades educativas no escolares presenciales (desde el 19 hasta el 30 de abril de 2021, en el “Área Metropolitana de Buenos Aires” o AMBA). El objeto del DNU era la preservación de la salud pública en el contexto del COVID-19. La CSJN comenzó señalando que en nuestro sistema de organización territorial rigen los principios de “buena fe” o de “lealtad federal”, para la determinación de las competencias entre los diferentes niveles de gobierno. Luego, a través de la evocación de su propia jurisprudencia, reafirmó la autonomía constitucional de la CABA. En torno a la disputa competencial, recordó que la educación –dependiendo del punto– podía ser regulada tanto por el Estado Nacional como por las provincias o la CABA. Sostuvo que la reforma constitucional de 1994 consideró a la educación dentro de las atribuciones de policía de bienestar de los gobiernos locales. En cuanto a la regulación de la salud, reconoció que desde antaño conviven facultades nacionales y locales. Expresó que el gobierno federal posee atribuciones concurrentes para ciertas cuestiones sanitarias, fundadas en las llamadas “cláusulas del progreso” (arts. 75, incs. 18 y 19, CN). Sin embargo, advirtió que el ejercicio de esas competencias concurrentes, por parte del Estado Nacional, debían interpretarse de manera estricta ya que sus poderes son delegados y definidos. En lo sustancial, el máximo tribunal concluyó que el contenido material del DNU carecía de justificación suficiente o de criterios de razonabilidad y vulneraba la autonomía de la CABA, con prescindencia de la fuente normativa. En definitiva, la autoridad competente era la CABA.

Al inicio de los contagios, el Congreso Nacional se paralizó y no sesionó, producto de la incertidumbre.⁶² En ese contexto, el Poder Ejecutivo se encontró autorizado a emitir DNU. Se configuraba el requisito constitucional para su dictado: una circunstancia excepcional que hacía imposible seguir los trámites ordinarios previstos para la sanción de las leyes (art. 99, inc. 3º, CN). Asimismo, concurrían simultáneamente los dos presupuestos fácticos establecidos por la jurisprudencia de la CSJN (conf. “Verrocchi” y “Consumidores Argentinos”).

La normativa presidencial restringió derechos. En algunos casos, las afectaciones implicaron suspensiones y, en otros, limitaciones de derechos. La anulación temporal del disfrute de los derechos no es viable por medio de DNU, de acuerdo con la CN. En cambio, la disminución razonable del goce de los derechos es compatible con la CN. Sólo mediante una declaración de estado de sitio es posible suspender ciertos derechos, pero no se dio ninguno de sus requisitos constitucionales: conmoción interior o ataque exterior. La única justificación posible: el poder de policía de emergencia.

Transcurrido un tiempo, el Congreso Nacional recuperó su funcionamiento y comenzó a sesionar de forma virtual y, luego, presencial. En consecuencia, las limitaciones a los derechos de la población tendrían que haber sido por ley. Además, la urgencia que no tolera el trámite normal legislativo (conf. “Verrocchi” y “Consumidores Argentinos”) y que habilitaría el dictado de DNU, aun con el Congreso Nacional sesionando, fue disminuyendo a la par del inicio de la campaña de vacunación y de la disminución de los contagios.

En perspectiva, las restricciones a los derechos, a través de DNU, tuvieron diferentes etapas de intensidad. Las suspensiones fueron más

⁶² CSJN, “Fernández de Kirchner, Cristina en carácter de presidenta del Honorable Senado de la Nación s/Acción declarativa de certeza”, *Fallos*: 343:195, sentencia del 24 de abril de 2020, voto de los ministros Highton de Nolasco, Maqueda y Lorenzetti. La acción promovida por la actora pretendía despejar el estado de incertidumbre acerca de la validez de eventuales sesiones virtuales o remotas del Senado. La CSJN resolvió que no era necesaria su intervención, ya que el Senado poseía atribuciones constitucionales para interpretar su reglamento en torno a su manera de sesionar. Entiendo que el pronunciamiento es atinado, por cuanto es respetuoso de la división de poderes, al evidenciar que la solución se encuentra dentro del texto constitucional: “Cada Cámara hará su reglamento...” (art. 66, CN).

palpables al comienzo, o sea, durante la vigencia del “aislamiento social, preventivo y obligatorio” (ASPO).⁶³ Las limitaciones se vislumbraron luego, es decir, con la implementación del “distanciamiento social, preventivo y obligatorio” (DISPO).⁶⁴

⁶³ La lectura de algunas de las disposiciones del DNU 297/2020 ponen de relevancia la intensidad de las restricciones. A continuación, se transcriben dos normas, seguidas de un breve comentario:

Art. 2°. Durante la vigencia del “aislamiento social, preventivo y obligatorio”, las personas deberán permanecer en sus residencias habituales o en la residencia en que se encuentren a las 00:00 horas del día 20 de marzo de 2020, momento de inicio de la medida dispuesta. Deberán abstenerse de concurrir a sus lugares de trabajo y no podrán desplazarse por rutas, vías y espacios públicos, todo ello con el fin de prevenir la circulación y el contagio del virus COVID-19 y la consiguiente afectación a la salud pública y los demás derechos subjetivos derivados, tales como la vida y la integridad física de las personas.

Quienes se encuentren cumpliendo el aislamiento dispuesto en el artículo 1°, sólo podrán realizar desplazamientos mínimos e indispensables para aprovisionarse de artículos de limpieza, medicamentos y alimentos.

Art. 5°. Durante la vigencia del “aislamiento social, preventivo y obligatorio” no podrán realizarse eventos culturales, recreativos, deportivos, religiosos, ni de ninguna otra índole que impliquen la concurrencia de personas.

La primera impone restricciones severas o totales a la libertad de circulación de los habitantes. Establece una pequeña excepción para aprovisionamiento de subsistencia. Entonces, ¿nos encontramos ante una limitación o ante una suspensión de derechos? Si fuera una limitación, podríamos discutir su razonabilidad, en cambio, si concluimos que es una suspensión, no cabe alternativa que postular su inconstitucionalidad. La segunda prohíbe la realización de ciertas actividades, incluso de algunas (libertad religiosa) inmunes a cualquier emergencia. En consecuencia, insisto, un DNU no puede suspender ningún tipo de derecho, sin importar la emergencia.

⁶⁴ El análisis del decreto 125/2021 da cuenta de que el “distanciamiento social, preventivo y obligatorio” fue, principalmente, por el lado de las limitaciones. Aquí se podría reflexionar sobre la competencia del presidente para dictar DNU y sobre la razonabilidad de las medidas, pero ese es otro cantar. Transcribo dos disposiciones para ejemplificar:

Art. 4° (párrafo primero). *Límites a la circulación*: En atención a las condiciones epidemiológicas y a la evaluación de riesgo en los distintos aglomerados, departamentos o partidos de la Jurisdicción a su cargo, las autoridades Provinciales y de la Ciudad Autónoma de Buenos Aires podrán dictar normas reglamentarias para limitar la circulación por horarios o por zonas, con el fin de evitar situaciones que puedan favorecer la propagación del virus SARS-CoV-2.

Art. 7° (párrafo primero). *Normas para actividades deportivas y artísticas. Protocolos*: Sólo podrán realizarse actividades artísticas y deportivas en tanto se dé cumplimiento a las reglas de conducta previstas en el artículo 5° y siempre que no impliquen una concurrencia superior a diez (10 personas) cuando se realicen en lugares cerrados.

Al reflexionar sobre el inmenso poderío del presidencialismo, Raúl Gustavo Ferreyra postula que al estar a cargo de una sola persona, que además lidera el proceso constitucional, debería denominarse “monopresidencialismo”.⁶⁵ La historia y el pasado reciente dan testimonio de que, en la emergencia, el “monopresidente” se convierte en el actor principal de la escena institucional, al emitir reglamentaciones materialmente legislativas. No hay un incremento de sus facultades, sino el corrimiento del Congreso Nacional en la toma de la decisión.

A nivel mundial, las respuestas de los Estados han sido diferentes en cuanto al modo, tiempo y lugar. Algunos países subestimaron la gravedad de las circunstancias y, otros, actuaron con mayor responsabilidad o precaución. Sin lugar a dudas, una crisis global como la de la COVID-19 merece respuestas del mismo calibre o, por lo menos, comunitarias.⁶⁶ La integración supranacional surgió como una respuesta natural a la globalización⁶⁷ y el desafío que se presenta, en estos tiempos, es propio de ese fenómeno. De allí que una de las enseñanzas que debería dejar la crisis es en torno a la necesidad del trabajo conjunto de las naciones, de las instituciones comunitarias y de los organismos internacionales, como la ONU y la OMS.

En 2022, Luigi Ferrajoli instaba: “La pandemia del COVID-19, presente aún en todo el mundo, ha ofrecido una dramática confirmación de la necesidad de la expansión del paradigma constitucional a escala supranacional”.⁶⁸ Con toda razón, Miguel Revenga Sánchez manifiesta: “El sistema de Derecho justo a escala planetaria y la disposición

⁶⁵ FERREYRA, Raúl Gustavo, *Ciudadanía y poderes del Estado*, op. cit., p. 145.

⁶⁶ El 9 de abril de 2020, la Corte Interamericana de Derechos Humanos emitió un comunicado instando a los Estados a resolver los problemas y los desafíos de la pandemia con perspectiva de Derechos Humanos y respetando las obligaciones internacionales (Declaración 1/2020).

Conf.: <<https://www.corteidh.or.cr/tablas/alerta/comunicado/cp-27-2020.html>>.

⁶⁷ BALAGUER CALLEJÓN, Francisco, “Constitución y Estado en el contexto de la integración supranacional y de la globalización”, en CARBONELL, Miguel, Héctor FIX-FIERRO, Luis Raúl GONZÁLEZ PÉREZ y Diego VALADÉS (coords.), *Estado constitucional, Derechos humanos, Justicia y vida universitaria. Estudios en homenaje a Jorge Carpizo*, México D. F., UNAM, 2015, p. 199.

⁶⁸ FERRAJOLI, Luigi, *Por una Constitución de la Tierra. La humanidad en la encrucijada*, Madrid, Trotta, 2022, p. 21.

de instituciones con efectiva capacidad de asegurar la salvaguarda del mismo, continúa siendo, al paso de los años, la gran utopía pendiente de realización”.⁶⁹

En la película *Volver al futuro* (1985/Robert Zemeckis), el joven Marty McFly (Michael J. Fox) viaja al pasado en una máquina del tiempo, construida en un automóvil DeLorean, inventada por el científico “Doc” (Christopher Lloyd). Hagamos de cuenta de que el artefacto es real y, por ende, imaginemos un evento del pasado. A fines de 2019, nos topamos con un viajero del tiempo que nos advierte que se avecina una pandemia amenazante para la salud de la población planetaria. También nos anticipa que los gobiernos van a estar desconcertados y que las respuestas al mal desconocido van a repercutir –por un período prolongado– en las libertades. Sin temor a equivocarme, asumo que la mayoría de las personas no hubiera tomado en serio las profecías del *Nostradamus* de la máquina del tiempo. Lamentablemente, los augurios se hicieron realidad. Tal vez, la moraleja consista en imaginar acontecimientos extraordinarios⁷⁰ y plasmar en el futuro remedios normativos idóneos que respeten la esencia de las libertades. En ese desafío, puede que el séptimo arte nos sirva como disparador de ideas.

Esas ideas deberían considerar los peligros de las decisiones ejecutivas unipersonales advertidos en el epígrafe de Orwell: el debilitamiento de la democracia ante la ausencia de deliberaciones, la pérdida de las libertades y la sumisión del pueblo.

*THE END.*⁷¹

⁶⁹ REVENGA SÁNCHEZ, Miguel, *Presupuestos para la enseñanza del Derecho Constitucional*, Lince, Universidad Inca Garcilaso de la Vega, 2010, p. 138.

⁷⁰ Ferreyra nos recuerda: “Desde tiempo inmemorial la humanidad ha debido enfrentar infecciones generalizadas. En muchas oportunidades, diferentes microorganismos provocaron contagios masivos de las poblaciones. A título de ejemplo, en los últimos 700 años se citan diversos agentes: la peste negra, la viruela, el cólera, la fiebre amarilla, la gripe española, la gripe asiática, la gripe de Hong Kong, la gripe porcina, el síndrome respiratorio de Oriente Medio (MERS), el ébola, el virus de inmunodeficiencia humana (VIH). Así, los humanos han debido enfrentar nuevas enfermedades (*Malestar en el Estado*, *op. cit.*, p. 91).

⁷¹ Agradezco los aportes y las correcciones de la Lic. Clarisa Vittoni y del profesor catedrático Raúl Gustavo Ferreyra.

BIBLIOGRAFÍA

- ALÁEZ CORRAL, Benito, “El concepto de suspensión general de los derechos fundamentales”, en LÓPEZ GUERRA, Luis y Eduardo ESPÍN TEMPLADO (Coords.), *La defensa del Estado*, Valencia, Tirant lo Blanch, 2004, pp. 233-245.
- BALAGUER CALLEJÓN, Francisco, “Constitución y Estado en el contexto de la integración supranacional y de la globalización”, en CARBONELL, Miguel, Héctor FIX-FIERRO, Luis Raúl GONZÁLEZ PÉREZ y Diego VALADÉS (coords.), *Estado constitucional, Derechos humanos, Justicia y vida universitaria. Estudios en homenaje a Jorge Carpizo*, México D. F., UNAM, 2015, p. 199.
- BARRERO ORTEGA, Abraham (coord.), *Derecho al cine. Una introducción cinematográfica al Derecho Constitucional*, México D. F., Tirant lo Blanch, 2012.
- BIDART CAMPOS, Germán J., *Manual de la Constitución Reformada*, Ciudad Autónoma de Buenos Aires, Ediar, 1996.
- DALLA VIA, Alberto Ricardo, *Derecho Electoral. Teoría y práctica*, Santa Fe, Rubinzal-Culzoni, 2021.
- DÍAZ REVORIO, Javier J., “A vueltas con la suspensión de los derechos fundamentales”, en *Almacén de Derecho*. Recuperado de: <<https://almacendederecho.org/a-vueltas-con-la-suspension-de-los-derechos-fundamentales>> [consultado: enero de 2022].
- DOLABJIAN, Diego A., *Derecho Constitucional profundizado*, Ciudad Autónoma de Buenos Aires, Ediar, 2017.
- ELÍAS, José Sebastián, Julio César RIVERA (h) y Damián AZRAK (coords.), *¿Cómo podría haber sido decidido el caso “Peralta”? : repensando la jurisprudencia constitucional de la Corte Suprema*, Ciudad Autónoma de Buenos Aires, Editores del Puerto, 2013.
- FERRAJOLI, Luigi, *Por una Constitución de la Tierra. La humanidad en la encrucijada*, Madrid, Trotta, 2022.
- FERREYRA, Raúl Gustavo, *Ciudadanía y poderes del Estado*, Ciudad Autónoma de Buenos Aires, Ediar, 2018.
- *Malestar en el Estado*, Ciudad Autónoma de Buenos Aires, Ediar, 2020.
- GARCÍA, María Teresa y Federico ARRÁZOLA, “Facultades concurrentes en el marco del Estado federal”, en *Revista de la Asociación Argentina de Derecho Constitucional*, segundo semestre de 2021, número 1, Córdoba, Advocatus, 2022.
- GARCÍA AMADO, Juan A., *La lista de Schindler. Abismos que el Derecho difícilmente alcanza*, Valencia, Tirant lo Blanch, 2003. Recuperado de: <<https://www.garciamado.es/2014/05/la-lista-de-schindler-sobre-abismos-que-el-derecho-difícilmente-alcanza>> [consultado: enero de 2022].

- GARCÍA VÁZQUEZ, Sonia (coord.), *El Derecho Constitucional en el cine. Materiales didácticos para un sistema ECTS*, A Coruña, Universidade da Coruña, 2012, pp. 217-233.
- GELLI, María Angélica, *Constitución de la Nación Argentina: comentada y concordada*, Ciudad Autónoma de Buenos Aires, La Ley, 2015.
- GIL GANDÍA, Carlos, "La enseñanza del Derecho Internacional a través de las artes", en *Academia. Revista sobre enseñanza del Derecho*, Año 19, nro. 38, 2021, pp. 73-91.
- HÄBERLE, Peter, *El Estado Constitucional*, Ciudad Autónoma de Buenos Aires, Astrea, 2007.
- HAISSINER, Martín D. y Daniel R. PASTOR, *Neurociencias, tecnologías disruptivas y tribunales digitales*, Ciudad Autónoma de Buenos Aires, Hammurabi, 2019.
- HERNÁNDEZ, Antonio María, *Emergencia, orden constitucional y COVID-19*, Santa Fe, Rubinzal Culzoni, 2020.
- *Federalismo y constitucionalismo provincial*, Ciudad Autónoma de Buenos Aires, Abeledo-Perrot, 2009.
- KUBRICK, Stanley, en *Sight & Sound*, vol. 30, 1960-1961, citado en KROHN, Bill y Stanley KUBRICK, *Colección Maestros del cine*, Cahiers du cinéma SARL, Paris, Phaidon, 2013.
- MARÍ, Enrique, *La teoría de las ficciones*, Ciudad Autónoma de Buenos Aires, Eudeba, 2002.
- MENDONCA, Daniel y Ricardo A. GUIBOURG, *La odisea constitucional. Constitución, teoría y método*, Madrid, Marcial Pons, 2004.
- MIDÓN, Mario A. R., *Emergencias constitucionales. Alteraciones de la institucionalidad*, Ciudad Autónoma de Buenos Aires, Astrea, 2021.
- O'NEILL DE LA FUENTE, Cecilia (ed.), *El Derecho va al Cine. Intersecciones entre la visión artística y la visión jurídica de los problemas sociales*, Lima, Universidad del Pacífico, 2013.
- ORWELL, George, *Rebelión en la granja*, Ciudad Autónoma de Buenos Aires, Booket, 2004.
- PÉREZ ROYO, Javier, "Encuentro entre ficciones: Derecho y cine (Prólogo)", en *Derecho al cine. Una introducción cinematográfica al Derecho Constitucional*, coord. por Abraham Barrero Ortega, Valencia, Tirant lo Blanch, 2012, pp. 11 y ss.
- PÉREZ VELASCO, Andrés, *La Constitución tiene quien la escriba. Implicancias de la Literatura en la definición de los límites al ejercicio del poder*, Ciudad Autónoma de Buenos Aires, Ediar, 2022.

- PINTO, Mónica, *Temas de derechos humanos*, Ciudad Autónoma de Buenos Aires, Editores del Puerto, 2011.
- PRESNO LINERA, Miguel Ángel y Benjamín RIVAYA (coords.), "Una introducción cinematográfica al Derecho", en *Colección Cine y Derecho*, Valencia, Tirant lo Blanch, 2006.
- REVENGA SÁNCHEZ, Miguel, *Presupuestos para la enseñanza del Derecho Constitucional*, Lince, Universidad Inca Garcilaso de la Vega, 2010.
- ROSATTI, Horacio, *Tratado de Derecho Constitucional*, Santa Fe, Rubinzal-Culzoni, 2010.
- SAER, Juan José, *El concepto de ficción*, Buenos Aires, Seix Barral, 2014.
- THURY CORNEJO, Valentín, "El cine, ¿nos aporta algo diferente para la enseñanza del derecho?", en *Academia. Revista sobre enseñanza del Derecho*, Año 7, nro. 14, 2009, pp. 59-81.

Fecha de recepción: 8-2-2023.

Fecha de aceptación: 4-4-2023.

La transformación digital y la enseñanza del derecho en forma “T”. El análisis del plan de estudios de Derecho del Tecnológico de Monterrey

PEDRO ALFONSO ELIZALDE MONTEAGUDO*

RESUMEN

La transformación digital genera cambios en el ejercicio de la abogacía, por consiguiente, las y los abogados requieren desarrollar competencias que les permitan realizar con éxito sus actividades profesionales. Simultáneamente, las facultades de derecho necesitan modificar sus planes de estudio para dotar a su alumnado de las competencias indispensables en el sector legal dentro de la era de las tecnologías disruptivas.

El presente trabajo tiene como objetivos describir algunos cambios tecnológicos en el sector legal; explicar la enseñanza del derecho en forma “T” y analizar el plan de estudios de la Licenciatura en Derecho del Tecnológico de Monterrey a partir de los principios de la enseñanza del derecho en forma “T”.

Realizamos una investigación documental. En primer término, las fuentes primarias consultadas fueron los planes de estudio de la carrera de derecho desarrollados con base en los principios de la educación del derecho en forma “T”. En segundo término, las fuentes secundarias examinadas fueron los estudios sobre el impacto de la transformación digital en el sector legal, las modificaciones en planes de estudio para adecuarse

* Director Regional del Departamento de Derecho en la Región Occidente. Escuela de Ciencias Sociales y Gobierno del Tecnológico de Monterrey, México. Doctor en derecho internacional con especialidad en derecho marítimo por parte de la Universidad Autónoma de Barcelona. Codiseñador de los planes de estudio de la carrera de derecho dentro del modelo educativo Tec21. Contacto: pelizald@tec.mx.

a las exigencias y oportunidades que presenta la transformación digital, así como la enseñanza del derecho en forma "T".

El presente estudio permite concluir que la transformación digital está generando cambios en la impartición de justicia, en la forma de brindar servicios legales y en el marco legal. Por tal motivo, es imperativo que las y los estudiantes de derecho desarrollen competencias disciplinares y competencias transversales para hacer frente a los cambios antes mencionados. En este sentido, la propuesta de la enseñanza del derecho en forma "T" es una opción viable para afrontar los cambios tecnológicos en el sector legal. Adicionalmente, el análisis del plan de estudios de la Licenciatura en Derecho del Tecnológico de Monterrey, a través de los principios de la enseñanza del derecho en forma "T", permite determinar áreas de oportunidad.

PALABRAS CLAVE

Competencias transversales - Digitalización - Planes de estudio.

The digital transformation and the "T" shaped legal education. Analysis of B. A. in Law's syllabus of Tecnológico de Monterrey

ABSTRACT

Digital transformation generates changes in the legal practice. Lawyers need to develop new skills for facing these changes in the legal practice. Likewise, Law schools need to modify their curriculum to provide their students the essential skills for a disruptive technology era.

The present investigation aims to describe technology changes in the legal practice; to explain the "T" shaped legal education; and to analyze B. A. law's syllabus of the Tecnológico de Monterrey Law.

This investigation is based primarily on documentary research: the primary sources are the B. A. Law's curriculums based on the "T" shaped legal education. The secondary sources are the studies over the impact

of the digital transformation in the legal sector, the lawyers' new skills in the digital sector, and the "T" shaped legal education.

The investigation concludes that the digital transformation is generating changes in the administration of justice, the way of providing legal services, and the legal framework. Law students must develop disciplinary skills and transversal skills to deal with the aforementioned changes. The "T" shaped legal education allows to face technological changes in the legal practice. The analysis of B. A. in Law's syllabus based on the "T" shaped legal education allows to determine some opportunities.

KEYWORDS

Transversal competencias - Digital transformation - Syllabus.

I. INTRODUCCIÓN

La transformación digital está conformada por automatización y robótica, inteligencia artificial, *big data*, *machine learning* y *blockchain*, entre otras tecnologías disruptivas. Actualmente, estas tecnologías están siendo incorporadas en la mayoría de las actividades profesionales. Por tal motivo, el sector legal no está exento de esta situación. El uso de las tecnologías disruptivas en el ejercicio de la abogacía está modificando la forma de trabajar y tomar decisiones en los juzgados o en las firmas legales. En consecuencia, los abogados deben desarrollar competencias y conocimientos nuevos que les permitan interactuar con dichas tecnologías en el ejercicio de sus actividades profesionales.

De igual forma, las facultades de derecho también requieren considerar estos cambios tecnológicos en el sector legal al momento de rediseñar sus planes de estudios y sus perfiles de egreso. Las universidades necesitan dotar a sus estudiantes de sólidos conocimientos jurídicos, así como de contenidos de otras disciplinas como programación, ciencias básicas, el uso de herramientas tecnológicas, conocimientos básicos del sector de los negocios y habilidades blandas, entre otras áreas del conocimiento. Estos últimos cursos, a pesar de no estar estrictamente ligados al área jurídica, deben estar enfocados en desarrollar los conocimientos y las competencias necesarias para hacer frente a los cambios tecnológicos

en el ejercicio de la profesión jurídica. Actualmente, hay algunas propuestas de estructuras de planes de estudio para incorporar dichas competencias y conocimientos dentro de los estudios de la Licenciatura de Derecho. Por lo cual, la enseñanza del derecho en forma “T” es una de estas propuestas.

El presente trabajo busca describir algunos cambios en el sector legal derivados del uso de tecnologías disruptivas. Además, nuestra investigación también tiene como objetivo explicar las ventajas de la propuesta de la enseñanza del derecho en forma “T” para lograr el desarrollo de competencias necesarias en el ejercicio de la profesión legal en la era de la transformación digital. Por último, el presente estudio tiene como finalidad analizar el plan de estudios de la Licenciatura en Derecho del Tecnológico de Monterrey a partir de los principios de la enseñanza del derecho en forma “T”.

La investigación está basada en un estudio documental de fuentes primarias y fuentes secundarias. En primer lugar, las fuentes primarias analizadas están integradas por los planes de estudio de facultades o escuelas de derecho que ofertan programas de estudio de grado o posgrado basados en la enseñanza del derecho en forma “T”. Particularmente, la búsqueda de estos planes de estudio fue realizada a través de un buscador web, en el que se ingresaron las siguientes palabras clave: abogado en forma “T”, forma “T” del abogado y abogado 2.0, abogado tecnológico y plan de estudios de derecho en forma “T”.

En segundo lugar, las fuentes secundarias están conformadas por estudios o investigaciones sobre el impacto de la transformación digital en el sector legal, las competencias transversales necesarias para el ejercicio de abogacía en la era digital, así como los análisis de la propuesta de la enseñanza en forma “T”.

Tomando en cuenta la investigación documental planteada, podemos señalar que existen estudios o análisis sobre los conocimientos y las competencias que deben incorporar a los planes de estudios de la carrera de derecho para hacer frente a la transformación digital. Dichos trabajos de investigación están centrados en proponer la incorporación de cursos relacionados con el área jurídica como derecho informático, protección de datos y propiedad intelectual, entre otros. En cambio, estas

investigaciones no abordan los conocimientos y las competencias transversales que deben incorporarse en el plan de estudios de la carrera de derecho para hacer frente a la transformación digital en los tribunales, el marco normativo y la forma de brindar servicios legales. Nuestro trabajo busca aportar una visión novedosa enfocada en las competencias transversales antes mencionadas.

Con la finalidad de lograr lo propuesto, el trabajo fue organizado en cinco secciones. La primera sección estudia los antecedentes y las características de la enseñanza del derecho en México. Posteriormente, la segunda sección describe cuáles son algunos de las incidencias en el ejercicio de la abogacía generadas por el uso de tecnología disruptiva. Tomando en cuenta dichas incidencias, la tercera sección muestra algunas razones o premisas que las universidades deben tomar en cuenta para evaluar la posibilidad de incorporar conocimientos y competencias transversales en sus planes de estudio o perfiles de egreso en el contexto de los cambios tecnológicos del sector legal. Luego, la cuarta sección expone la utilidad de la enseñanza del derecho en forma “T” para desarrollar las competencias transversales necesarias en el ejercicio de la abogacía dentro de la era de la transformación digital. Con base en los principios de la enseñanza del derecho en forma “T”, la quinta sección está integrada por el análisis del plan de estudios de la carrera de Derecho en el Tecnológico de Monterrey para determinar áreas de mejora.

II. LA EDUCACIÓN DEL DERECHO EN MÉXICO

La enseñanza del derecho en México ha tenido pocos cambios en su metodología y en los contenidos de los planes de estudio desde el siglo XVII hasta la actualidad. Los Estatutos y las Constituciones Reales de la Imperial y Regia Universidad de México¹ estipularon que el plan de estudios de la ciencia de las leyes constaba de 5 cursos divididos en 5 años. Dicho plan de estudios estaba integrado únicamente por cursos relacionados con la ciencia jurídica. Igualmente, los Estatutos de la Imperial y Regia Universidad de México señalaban que el maestro debía ser una persona de buena fama, buenas maneras y gran conocedor de

¹ Universidad de México (1668), *Estatutos y constituciones reales de la Imperial y Regia Universidad de México*, <<http://cdigital.dgb.uanl.mx/la/1080024285/1080024285.html>>.

los textos jurídicos. Adicionalmente, dichos estatutos establecen que el profesor debía usar la retórica para enseñar la ciencia de las leyes.

Actualmente, la enseñanza del derecho en México mantiene una estructura curricular y una metodología similar a la desarrollada en la Imperial y Regia Universidad de México. Al respecto, Francisco Espinoza² menciona que en nuestros días la enseñanza del derecho en México se realiza principalmente por abogados practicantes, quienes transmiten su experiencia profesional a los estudiantes. Sobre los contenidos curriculares, la American Bar Association³ establece que los planes de estudios de la carrera de derecho en México son similares en la mayoría de las universidades públicas o privadas.⁴ Los programas de estudios están integrados por diversos cursos basados en la clasificación clásica del derecho. Los planes de estudio contienen un porcentaje alto de materias disciplinares del derecho y un porcentaje bajo de cursos de otras disciplinas. Estos últimos cursos son llamados coloquialmente “tronco común”.

Por lo antes expuesto, podemos señalar que la enseñanza del derecho en México está enfocada esencialmente en transmitir contenidos jurídicos o desarrollar competencias relacionadas con el ejercicio tradicional del derecho. En sentido opuesto, podemos indicar que la enseñanza tradicional del derecho en México no contempla un enfoque multidisciplinar ni el fortalecimiento de competencias transversales que son necesarias para el ejercicio de la abogacía tomando en cuenta los cambios sociales, económicos o tecnológicos de los últimos años.

A continuación, se describen algunos cambios tecnológicos en el sector legal que demandan conocimientos y competencias de otras disciplinas no jurídicas por parte de los abogados.

² ESPINOZA, Francisco (2009), “Métodos y estrategias para la enseñanza-aprendizaje del derecho”, en *International Journal of Good Conscience*, vol. 4, nro. 1, 31-74.

³ American Bar Association Rule of Law Initiative (2011), *Legal Education Reform. Index for México*, USAID, <https://www.americanbar.org/content/dam/aba/directories/roli/mexico/mexico_legal_education_reform_index_2011_en.pdf>.

⁴ Los planes de estudio de la carrera de Derecho en las universidades argentinas guardan la estructura “I” de la enseñanza del Derecho. Al respecto, Gozaíni (2001) menciona que, desde inicios del siglo XX a la actualidad, estos no han sufrido grandes cambios en las universidades públicas y privadas en la Argentina. La estructura está conformada principalmente por cursos jurídicos y un porcentaje bajo de cursos no jurídicos relacionadas con el pensamiento científico, la ciencia política, la sociología y la economía.

III. LAS INCIDENCIAS DE LA TRANSFORMACIÓN DIGITAL EN EL EJERCICIO DE LA ABOGACÍA

Como señalamos anteriormente, el ejercicio de la abogacía se ve afectado por cambios económicos, sociales y tecnológicos.

Sobre los cambios en el sector legal, Richard Susskind⁵ señala que, a partir de la crisis económica del año 2008, los abogados deben enfrentar cambios en la forma de brindar y ofrecer servicios legales como resultado de la reducción del gasto en las empresas, los avances tecnológicos y la desregulación del sector legal.

Adicionalmente, la pandemia por COVID-19 fue otro factor clave para la transformación digital del sector legal. Las políticas públicas diseñadas para frenar los contagios de COVID-19 aceleraron la digitalización y el uso de tecnologías emergentes entre los tribunales y las firmas legales. Al respecto, el Índice Latinoamericano de LegalTech⁶ señala que la pandemia urgió la transformación digital de las empresas legales y de los tribunales. Ambos actores del sector legal desarrollaron y adoptaron tecnologías a un ritmo precipitado durante el término de un año, que en otras circunstancias hubiera tomado entre cinco y diez años para ponerse en marcha.

La digitalización o transformación digital puede ser definida como el uso de tecnologías para mejorar la comunicación y las tareas en cierto sector laboral. Este proceso se caracteriza por el uso de tecnología como automatización y robótica, internet de las cosas, *big data*, inteligencia artificial, computación en la nube, 5G, entre otras herramientas, de acuerdo con Holland House Colombia and STC International.⁷

La transformación digital afecta el ejercicio de distintas profesiones debido a la automatización de procesos y el uso de inteligencia artificial. Sobre el tema, existe evidencia de que hay actividades profesionales más

⁵ SUSSKIND, Richard (2017), *Tomorrow's lawyers. An Introduction to Your Future*, Oxford University Press.

⁶ Abogado Digital (2022), *Índice latinoamericano de Legaltech*, <<https://abogadodigital.lat/indice-latinoamericano-de-legaltech/>>.

⁷ Holland House Colombia and STC International (2020), *Study Digitalization in Ports in the Latin American (Latam) region*, Netherlands Enterprise Agency, <https://www.rvo.nl/sites/default/files/2020/12/Digitalization_in_ports_in_the_Latin_American_Region%202020.pdf>.

susceptibles de ser remplazadas por la automatización tecnológica en la era de la transformación digital.⁸ Particularmente, las actividades de los abogados tienen un 46% de probabilidades de ser automatizadas teniendo en cuenta las características repetitivas y rutinarias de las mismas.

En este sentido, es pertinente destacar que la tecnología ha tenido impacto en el campo jurídico y en los quehaceres de las actividades profesionales del abogado.⁹ Las tecnologías nuevas están teniendo cada vez más incidencia en las tareas de los abogados, los jueces o los funcionarios públicos, entre otros roles de la abogacía. Estas tecnologías facilitan y simplifican las labores del ejercicio de la abogacía, pero a su vez las mismas pueden llegar a expulsar del mercado laboral a los profesionistas del derecho que no cuenten con las competencias mínimas para emplearlas como herramienta para su actividad laboral.

La transformación digital afecta todas las áreas del ejercicio profesional del abogado. Al respecto, es posible mencionar que la transformación digital ha cambiado varias áreas del ejercicio tradicional de la abogacía en la mayoría de los países.¹⁰ Las principales áreas afectadas son la impartición de justicia, la forma de ofrecer y brindar los servicios legales y el marco normativo para regular el uso y el impacto de las tecnologías emergentes.

En relación con la impartición de justicia, los tribunales han comenzado a utilizar tecnologías emergentes para rediseñar sus procesos y reducir tiempos en la gestión digital.¹¹ La utilización de tecnologías en los tribunales puede calificarse en los siguientes dos tipos: la tecnología en la corte y la tecnología como corte. En concreto, la tecnología en la corte ayuda a agilizar y mejorar las tareas administrativas de los

⁸ BENEDIKT, Carl y Michael OSBORNE (2013), *The Future of Employment*, Oxford Martin School, <<https://www.oxfordmartin.ox.ac.uk/downloads/academic/future-of-employment.pdf>>.

⁹ CICERO, Nidia Karina (2018), “Innovar la enseñanza del Derecho. ¿Solo se trata de Tecnologías de la Información y Comunicación?”, en *Revista Pedagogía Universitaria y Didáctica del Derecho*, vol. 5, nro. 2, pp. 91-109.

¹⁰ PONCE KURI, Nahad (2020), “El abogado en la era digital”, en LUNA BERVERANA, Juan Carlos, *De la crisis a la transformación*, pp. 87-90, Lawgistic Lawit.

¹¹ YALCIN, G., E. THEMELI, E. STAMHUIS *et al.* (2022), “Perceptions of Justice by Algorithms”, en *Artif Intell Law*, <<https://doi.org/10.1007/s10506-022-09312-z>>.

tribunales. En cambio, la tecnología como corte reemplaza o ayuda en la toma de decisiones de los jueces.¹²

Un ejemplo de ambas tecnologías es el sistema de inteligencia artificial Prometea, utilizado por el Ministerio Público Fiscal de la Argentina,¹³ el cual puede predecir la solución de un caso judicial en 20 segundos con una tasa de efectividad del 90%. Adicionalmente, Prometea puede realizar pliego de bases y condiciones para licitaciones, así como contrastar datos en documentos sin intervención humana, entre otras tareas administrativas de la impartición de justicia.

Entre tanto, la transformación digital impacta la forma de ofrecer y brindar servicios legales, y está siendo liderada por el sector legal emergente denominado *legaltech*. Concretamente, *legaltech* es la utilización de la tecnología para realizar tareas legales y administrativas dentro de una firma legal; dar seguimiento a los casos, los recursos humanos y la relación con los clientes; analizar y evaluar casos; así como prestar servicios legales.¹⁴

Asimismo, *legaltech* está integrada por tres tipos de tecnología. El primer tipo son las herramientas tecnológicas de trabajo, que permiten digitalizar la información y los procesos del despacho. La segunda clase son las herramientas tecnológicas de soporte en procesos, diseñadas para realizar tareas administrativas del despacho. Por último, el tercer grupo son las tecnologías de soluciones de fondo. Estas tecnologías tienen el potencial de sustituir las actividades realizadas por un jurista y automatizar las labores de los abogados.

Por su parte, las tecnologías legales para soluciones de fondo están conformadas por las siguientes tecnologías:¹⁵ robótica para automatiza-

¹² CABRERA, Romina Florencia (2018), "Inteligencia artificial y su impacto en la Justicia", en *Revista Iberoamericana de Derecho Informático*, nro. 5, 85-94, <<http://www.saij.gov.ar/romina-florencia-cabrera-inteligencia-artificial-su-impacto-justicia-dacf200122/123456789-0abc-defg2210-02fcanirtcod>>.

¹³ Ministerio Público Fiscal de la Argentina (s. f.), *Innovación e inteligencia artificial*, <<https://mpfciudad.gov.ar/institucional/2020-03-09-21-42-38-innovacion-e-inteligencia-artificial>>.

¹⁴ VEITH, Christia, Michael BANDLOW, Michael HARNISCH, Hariolf WENZLER, Markus HARTUNG y Dirk HARTUNG (2016), *How legal Technology will change the business of law*, Boston consulting group, <<http://media-publications.bcg.com/How-legal-tech-will-change-business-of-law.pdf>>.

¹⁵ VEITH, Christia, Michael BANDLOW, Michael HARNISCH, Hariolf WENZLER, Markus HARTUNG y Dirk HARTUNG (2016), *How legal Technology will change the business of law*,

ción de procesos; computación en la nube; plataformas tecnológicas para ofrecer servicios legales; plataformas que ponen en contacto a los abogados con aquellos usuarios que buscan un servicio legal; inteligencia artificial y *machine learning*; gestión de relaciones con el cliente; y *Legal Analytics*.

Así pues, la transformación digital permite que los abogados ofrezcan y brinden sus servicios legales de una forma no tradicional. Los abogados *legaltech* utilizan plataformas digitales para ofrecer y brindar sus servicios profesionales. Al respecto, el Índice Latinoamericano de Legaltech clasifica tales plataformas en tres rubros.¹⁶

El primer rubro son las plataformas digitales para eliminar la intermediación de los servicios legales. Dichas plataformas permiten que los usuarios accedan a información, asesoría o documentos legales sin necesidad de acudir a un abogado. El segundo rubro son las plataformas digitales para la gestión de los procesos legales y la eficiencia de las firmas legales. El tercer rubro son las plataformas de intermediación entre abogados y usuarios. Dichas plataformas permiten que el cliente encuentre y contrate un abogado cuando requiere un servicio legal profesional.

En consecuencia, algunos abogados mexicanos comienzan a ofrecer y brindar sus servicios profesionales a través de tecnologías *Legaltech*. La “web Abogado Digital” ha realizado el índice *legaltech* para el mercado mexicano,¹⁷ el cual muestra cuáles son las firmas legales mexicanas dedicadas a desarrollar proyectos en los siguientes temas: evidencia científica y firma digital; automatización de documentos y gestión de contratos; cumplimiento regulatorio y prevención de riesgo legal; investigación jurídica, y gestión y administración de justicia.

Adicionalmente, Richard Susskind¹⁸ señala que el ejercicio profesional del abogado ha sufrido cambios derivados de la desregulación del sector legal en favor de la utilización de tecnologías disruptivas por parte de

Boston consulting group, <<http://media-publications.bcg.com/How-legal-tech-will-change-business-of-law.pdf>>.

¹⁶ Abogado Digital (2022), *Índice latinoamericano de Legaltech*, <<https://abogadodigital.lat/indice-latinoamericano-de-legaltech/>>.

¹⁷ Abogado Digital (2022), *Índice latinoamericano de Legaltech*, <<https://abogadodigital.lat/indice-latinoamericano-de-legaltech/>>.

¹⁸ SUSSKIND, Richard (2017), *Tomorrow's lawyers. An Introduction to Your Future*, Oxford University Press.

las empresas legales. Sobre el tema, podemos destacar el caso de la Ley de Servicios Legales de 2007 del Reino Unido. Dicha regulación fue modificada para liberar el mercado de servicios legales en ese país.

Como consecuencia de la reforma antes mencionada, actualmente los dueños de los estudios jurídicos británicos pueden ser profesionales distintos de la abogacía. Por tanto, esta reforma permite que abogados e ingenieros en sistemas puedan asociarse para crear, ofrecer y brindar servicios legales a través de plataformas digitales. Esta tendencia también está presente en México y otros países de Latinoamérica. Un ejemplo de lo antes mencionado es la empresa Brevity, fundada por abogados e ingenieros en informática argentinos, quienes desarrollaron un *Software As a Service* que permite la gestión de documentos y procesos del derecho societario.¹⁹

Este programa informático realiza las siguientes acciones: almacenar los documentos de una sociedad mercantil, gestionar la vigencia y vencimiento de dichos documentos; crear documentos legales de una compañía con base en formatos precargados, y firmar digitalmente los documentos creados en la plataforma.²⁰ Adicionalmente, la participación de empresas informáticas en el sector legal está aumentando la inversión en el desarrollo de tecnologías *legaltech*. En 2017, empresas de todo el mundo invirtieron 233 millones de dólares en el mercado de *legaltech*. En el año 2018, las inversiones superaron los 1.663 millones de dólares, lo cual representó un incremento del 713%.²¹

Al mismo tiempo, la transformación digital modifica las exigencias y necesidades de los usuarios o clientes de servicios legales. Ellos buscan servicios legales más eficientes y baratos. Por tal motivo, los clientes prefieren que los abogados utilicen la tecnología para brindar sus servicios profesionales. Al respecto, Deloitte²² afirma que los clientes han

¹⁹ Brevity (s. f.), *¿Cómo funciona?*, <<https://brevity.pro/>>.

²⁰ Brevity (s. f.), *¿Cómo funciona?*, <<https://brevity.pro/>>.

²¹ PIVOVAROV, Valentin (2019), *713% Growth: Legal Tech Set An Investment Record In 2018 en Forbes*, <<https://www.forbes.com/sites/valentinpivovarov/2019/01/15/legaltech-investment2018/?sh=71139d397c2b>>.

²² Deloitte (2016), *Global Research Study: Future Trends for Legal Services*, Deloitte Touche Tohmatsu Limited, <https://www2.deloitte.com/global/en/pages/legal/articles/deloitte-future-trends-for-legal-services.html>.

comenzado a demandar que los abogados aumenten el uso de la tecnología para proveer servicios legales más eficientes y a un menor costo. Además, los usuarios de servicios legales también han empezado a buscar a abogados que entiendan su negocio, en particular, y el ambiente de negocios, en general.

Por otra parte, la transformación digital tiene incidencia en el marco normativo para regular el uso y el impacto de las tecnologías emergentes. Es decir, los profesionales del derecho requieren promover los cambios legales o resolver los conflictos jurídicos derivados de la afectación a los derechos y las libertades de los individuos por el uso de *blockchain*, *smart contracts*, algoritmos, *crowdfunding*, así como la robotización y automatización, entre otras tecnologías emergentes.²³

IV. LA IMPORTANCIA DE INCLUIR COMPETENCIAS TRANSVERSALES EN LOS PLANES DE ESTUDIO DE LA CARRERA DE DERECHO PARA HACER FRENTE A LA TRANSFORMACIÓN DIGITAL EN EL SECTOR LEGAL

Como se ha dicho antes, los abogados deben contar con competencias disciplinares y transversales nuevas para encarar los cambios tecnológicos en el ejercicio. Principalmente, el abogado debe incorporar competencias y conocimientos en otras áreas no jurídicas para responder a los retos derivados de la transformación digital.

Al respecto, Nidia Cicero²⁴ menciona que las escuelas o facultades de derecho requieren cambiar los contenidos de aprendizaje de la enseñanza jurídica, ya que los planes de estudio tradicionales resultan insuficientes para que los abogados tengan las competencias necesarias para ejercer su profesión en el mundo jurídico del siglo XXI. Las universidades deben incorporar contenidos de aprendizaje y enseñar competencias que

²³ CONTRERAS VÁZQUEZ, Pablo, Michell AZUAJE PIRELA, Francisco BEDECARRATZ SCHOLZ, Sebastián BOZZO HAURI, Juan Pablo DÍAZ FUENZALIDA y Daniel FINOL GONZÁLEZ (2021), “Enseñanza y aprendizaje de la inteligencia artificial y Derecho en Chile: sobre el *Minor* en inteligencia artificial y Derecho de la Universidad Autónoma de Chile”, en *Revista Pedagogía Universitaria y Didáctica del Derecho*, vol. 8, nro. 2, pp. 281-302.

²⁴ CICERO, Nidia Karina (2018), “Innovar la enseñanza del Derecho. ¿Solo se trata de Tecnologías de la Información y Comunicación?”, en *Revista Pedagogía Universitaria y Didáctica del Derecho*, vol. 5, nro. 2, pp. 91-109.

permitan a sus egresados aprovechar la transformación digital en su ejercicio profesional. Por su parte, los alumnos deben adquirir competencias relacionadas con el uso de tecnologías empleadas en el sector legal.

Por tal motivo, algunas universidades están modificando sus planes de estudio y perfiles de egreso para incluir las competencias y los conocimientos jurídicos y no jurídicos que permitan a sus egresados incorporarse con éxito a la transformación digital del sector legal.

En cuanto a los planes de estudio, estos pueden ser definidos como el documento oficial por medio del cual las instituciones educativas establecen el camino que el alumno debe recorrer para convertirse en graduado.²⁵ Por lo tanto, este documento define el tipo y la organización de los estudios que deben acreditarse para egresar de la carrera de derecho.

Adicionalmente, se establece que la estructura curricular de los planes de estudio es la organización interna de los cursos y asignaturas, la cual está dividida en ciclos y cursos, que a su vez agrupan una serie de asignaturas con objetivos de aprendizaje específicos.²⁶

Sobre el tema, es posible agregar que el plan de estudios de una universidad es la herramienta para lograr el perfil de estudiante declarado.²⁷ Por tal motivo, el plan de estudios es diseñado para el futuro y para impactar en el futuro. En consecuencia, la formación del abogado puede incidir en las prácticas futuras del mundo jurídico.

En el mismo sentido, Michael Reisman²⁸ establece que el plan de estudios de la carrera de derecho debe tomar en cuenta escenarios futuros

²⁵ SCIOSCIOLI, Sebastián (2010), "Comparación del plan de estudios de abogacía de la UNLP con los planes de estudios de otras universidades nacionales", en GONZÁLEZ, Manuela y Nancy CARDINAUX, *Los actores y las prácticas. Enseñar y aprender Derecho en la UNLP*, <<http://sedici.unlp.edu.ar/handle/10915/26659>>.

²⁶ SCIOSCIOLI, Sebastián (2010), "Comparación del plan de estudios de abogacía de la UNLP con los planes de estudios de otras universidades nacionales", en GONZÁLEZ, Manuela y Nancy CARDINAUX, *Los actores y las prácticas. Enseñar y aprender Derecho en la UNLP*, <<http://sedici.unlp.edu.ar/handle/10915/26659>>.

²⁷ GONZÁLEZ, Manuela y Nancy CARDINAUX (2010), "El plan de estudios: consensos positivos y negativos sobre su reforma", en GONZÁLEZ, Manuela y Nancy CARDINAUX, *Los actores y las prácticas. Enseñar y aprender Derecho en la UNLP*, <<http://sedici.unlp.edu.ar/handle/10915/26659>>.

²⁸ REISMAN, Michael (1999), "El diseño del plan de estudios: para que la enseñanza del derecho continúe siendo efectiva y relevante en el siglo XXI", en BÖHMER, Martín (comp.), *La enseñanza del Derecho y el ejercicio de la Abogacía*, Barcelona, Gedisa, 1999.

y determinar tareas profesionales que se desarrollarán en esos escenarios venideros.

Sobre el perfil de egreso, el Tecnológico de Monterrey²⁹ establece que las instituciones académicas definen las competencias disciplinares específicas para cada carrera y las competencias transversales comunes para todos los programas académicos a través del perfil de egreso de cada profesión. Una competencia puede ser definida como la integración consciente de conocimientos, habilidades, actitudes y valores que permiten enfrentar con éxito situaciones estructuradas o de incertidumbre.³⁰ Las competencias tienen las siguientes tres dimensiones:³¹ la cognitiva (el saber), la psicomotora (el saber hacer) y la afectiva (el saber ser).

Adicionalmente, el Modelo Educativo Tec21 del Tecnológico de Monterrey clasifica a las competencias en disciplinares y en transversales. Las competencias disciplinares están compuestas por actitudes, valores, contenidos y procedimientos específicos para el ejercicio de una profesión.³² En cambio, las competencias transversales son aquellas habilidades, conocimientos y actitudes genéricas que deben desarrollar todas las profesiones con la finalidad de ejercer con calidad sus actividades laborales y afrontar con éxito los retos de un entorno social específico.³³

V. LA ENSEÑANZA DEL DERECHO EN FORMA “T”

Como hemos señalado, las universidades deben incorporar conocimientos y competencias transversales para que sus egresados puedan

²⁹ Tecnológico de Monterrey (2019), *Competencias transversales. Una visión desde el modelo Tec21*. Recuperado de <<https://mitec.itesm.mx/sites/talentoycultura/miRolacademicoTEC21/Paginas/docs/CompetenciasTransversales.pdf>>.

³⁰ Tecnológico de Monterrey (2018), *Modelo Educativo Tec21*. Recuperado de <<http://modelotec21.tec.mx/files/folletomodelotec21.pdf>>.

³¹ Tecnológico de Monterrey (2015), *Modelo de Programas Formativos de Profesional TEC21*. Recuperado de <http://miscursos.itesm.mx/bbcswebdav/courses/VPR.T00100.1513.A/curso/contenido/pdf/modelo_prog_form_prof_2015.pdf>.

³² Tecnológico de Monterrey (2015), *Modelo de Programas Formativos de Profesional TEC21*. Recuperado de <http://miscursos.itesm.mx/bbcswebdav/courses/VPR.T00100.1513.A/curso/contenido/pdf/modelo_prog_form_prof_2015.pdf>.

³³ Tecnológico de Monterrey (2019), *Competencias transversales. Una visión desde el Modelo Tec21*. Recuperado de <<https://mitec.itesm.mx/sites/talentoycultura/miRolacademicoTEC21/Paginas/docs/CompetenciasTransversales.pdf>>.

incorporarse en la transformación digital del sector legal. La enseñanza del derecho en forma “T” puede ser un esquema curricular que permita lo antes mencionado.

Al respecto, Amani Smathers³⁴ clasifica a los planes de estudio en dos tipos. El primer tipo es la enseñanza del derecho en forma “I”, que está caracterizada por una serie de cursos predominantemente enfocados en la disciplina jurídica. En cambio, el segundo tipo es la enseñanza del derecho en forma “T”. Tal forma consiste en un profundo conocimiento de la disciplina jurídica, que es representado por la parte vertical de la letra “T”, con una amplitud de conocimientos y habilidades de otras disciplinas complementarias a la profesión del abogado, lo cual representa la parte horizontal de la letra “T”.

En relación con la importancia de la parte vertical de la forma “T” de la enseñanza jurídica, es indispensable reconocer que hay competencias indispensables para la formación del abogado.³⁵ La enseñanza del derecho tiene el reto de desarrollar la argumentación e interpretación jurídica, el análisis crítico de los principios básicos del derecho público y del derecho privado, la resolución de problemas legales, la negociación dentro de conflictos legales, la comunicación oral y escrita, así como la investigación social entre los estudiantes. Dichas competencias y conocimientos permiten que los egresados de la Licenciatura en Derecho puedan fungir como abogados, jueces, funcionarios de la administración pública, mediadores, árbitros, asesores de empresas u organismos internacionales, docentes o investigadores.

Por otra lado, la parte horizontal de la enseñanza del derecho también es trascendental para el ejercicio de la abogacía. Sobre el tema, Amani Smathers³⁶ determina que la educación en forma “I” puede ser insuficiente para lograr que un abogado cuente con las competencias transversales necesarias para encarar la transformación digital en los tribunales

³⁴ SMATHERS, Amani (2014), “The 21st-Century T-Shaped Lawyer”, en *Connecticut Lawyer*, December 2014/January 2015, 24-27.

³⁵ RUIZ, Guillermo y Marta TENUTTO (2007), “La programación. Aportes para la enseñanza del Derecho”, en *Academia. Revista sobre la enseñanza del Derecho*, Año 5, nro. 5, pp. 279-296.

³⁶ SMATHERS, Amani (2014), “The 21st-Century T-Shaped Lawyer”, en *Connecticut Lawyer*, December 2014/January 2015, 24-27.

y en las empresas legales. La enseñanza del derecho en forma “T” puede permitir que los estudiantes de derecho alcancen las competencias disciplinares y transversales necesarias para el ejercicio de la abogacía en la era de la transformación digital.

En el mismo sentido, la Universidad Autónoma de Chile determina que la enseñanza tradicional de derecho es insuficiente para que los egresados puedan resolver los conflictos legales o hacer frente a la penetración de las nuevas tecnologías en el ejercicio de la profesión legal en Chile.³⁷ Por tal motivo, la Universidad Autónoma de Chile ha desarrollado el *minor* Inteligencia Artificial y Derecho.

Al respecto, Pablo Contreras³⁸ menciona que la Universidad Autónoma de Chile desarrolló este curso para suplir las carencias que la educación del derecho en forma “T” propiciaba. Las tecnologías disruptivas y, en particular, la inteligencia artificial tienen una penetración en la profesión legal chilena. En consecuencia, el plan de estudios del *minor* antes mencionado contempla competencias y conocimientos relacionados con la inteligencia emocional, el pensamiento computacional y la programación.

En el mismo sentido, el Instituto para el Futuro de la Práctica del Derecho³⁹ menciona que la propuesta de Amani Smathers es una opción viable de educación jurídica para responder a los retos nuevos del ejercicio de la abogacía.

En cuanto a la parte horizontal de la letra “T”, es importante señalar que estos conocimientos de otras disciplinas o estas competencias transversales no deben confundirse con la educación introductoria o el

³⁷ CONTRERAS VÁZQUEZ, Pablo, Michelle AZUAJE PIRELA, FRANCISCO BEDECARRATZ SCHOLZ, Sebastián BOZZO HAURI, Juan Pablo DÍAZ FUENZALIDA y Daniel FINOL GONZÁLEZ (2021), “Enseñanza y aprendizaje de la inteligencia artificial y Derecho en Chile: sobre el *Minor* en inteligencia artificial y Derecho de la Universidad Autónoma de Chile”, en *Revista Pedagogía Universitaria y Didáctica del Derecho*, vol. 8, nro. 2, pp. 281-302.

³⁸ CONTRERAS VÁZQUEZ, Pablo, Michelle AZUAJE PIRELA, FRANCISCO BEDECARRATZ SCHOLZ, Sebastián BOZZO HAURI, Juan Pablo DÍAZ FUENZALIDA y Daniel FINOL GONZÁLEZ (2021), “Enseñanza y aprendizaje de la inteligencia artificial y Derecho en Chile: sobre el *Minor* en inteligencia artificial y Derecho de la Universidad Autónoma de Chile”, en *Revista Pedagogía Universitaria y Didáctica del Derecho*, vol. 8, nro. 2, pp. 281-302.

³⁹ Institute for the Future of Law Practice (s. f.), *Modern Law Practice Certification*, LSAC Law Hub, <<https://learning.futurelawpractice.org/courses/modernlawpractice>>.

tronco común presente en algunos planes de estudio. El tronco común está integrado por materias de educación general, que tienen contenidos principalmente relacionados con las ciencias sociales. Además, dichas materias no están vinculadas con los retos nuevos del ejercicio de la abogacía.

En cambio, la parte horizontal de la “T” está conformada por cursos de otras disciplinas no jurídicas o de ciencias sociales, que tienen la finalidad de desarrollar las competencias transversales necesarias para afrontar con éxito los retos nuevos de la abogacía, derivados de la transformación digital. Tales cursos están relacionados con disciplinas como negocios, programación, ciencias exactas y el uso de herramientas tecnológicas.

Como resultado de lo antes expuesto, varios autores e instituciones educativas han adoptado los principios de la educación del derecho en forma “T” como una guía para realizar propuestas de mejoras o de actualizaciones al plan de estudio de la Licenciatura en Derecho. Al respecto, debemos destacar que no existe un consenso respecto de cuáles son los cursos, las competencias o los conocimientos que integran la parte horizontal de la enseñanza en forma “T”.

En relación con las propuestas de competencias transversales, Amani Smathers⁴⁰ sugiere que la parte horizontal de la forma “T” esté integrada por las siguientes competencias o conocimientos: pensamiento para el diseño, herramientas para los negocios, conocimiento en tecnologías disruptivas, así como análisis y administración de proyectos.

Por su parte, la Tallinn University of Technology⁴¹ de Estonia utiliza los principios de la enseñanza en forma “T” para desarrollar su *Bachelor of Law* especializado en derecho internacional y derecho de la Unión Europea. La propuesta de competencias y conocimientos transversales está integrada por los siguientes cursos: fundamentos de tecnologías de la información I; fundamentos de tecnologías de la información II, desarrollo sustentable y aspectos legales de la protección al medio ambiente; estadística; e introducción al emprendimiento.

⁴⁰ SMATHERS, Amani (2014), “The 21st-Century T-Shaped Lawyer”, en *Connecticut Lawyer*, December 2014/January 2015, 24-27.

⁴¹ Tallinn University of Technology (s. f.), *Law, TalTech*, <<https://taltech.ee/en/law-ma>>.

En términos similares, la IE Law School de España⁴² estipula que las competencias transversales de la forma “T” de la enseñanza del derecho debe estar conformada por los siguientes cursos: pensamiento innovador, trabajo en equipo, inteligencia emocional, resolución de problemas complejos, habilidades de comunicación, tecnología, ciencia de datos, administración del tiempo y liderazgo efectivo. Dicha institución académica emplea los principios de la enseñanza del derecho en forma “T” para desplegar una maestría en derecho sobre derecho de los negocios internacionales.

VI. EL PLAN DE ESTUDIOS DE LA CARRERA DE DERECHO DEL TECNOLÓGICO DE MONTERREY A LA LUZ DE LA ENSEÑANZA DEL DERECHO EN FORMA “T”

El Tecnológico de Monterrey puso en marcha el modelo educativo Tec21 en el año 2019. En consecuencia, los planes de estudio de todas las carreras fueron modificados drásticamente para introducir los principios de este modelo. Dichos principios están conformados por una enseñanza basada en competencias, el aprendizaje basado en retos y la multidisciplinariedad.⁴³ Por tal motivo, el plan de estudios de la carrera de derecho fue modificado para incluir los elementos del modelo Tec21 antes mencionados. Adicionalmente, podemos señalar que las modificaciones al plan de estudios de la carrera de derecho también introdujeron una estructura curricular nueva, cursos de otras disciplinas no jurídicas y la posibilidad de realizar un semestre de especialización en alguna de las cuatro concentraciones disponibles durante el octavo semestre del plan de estudios.

En relación con la enseñanza del derecho en forma “T”, el Tecnológico de Monterrey no hace una relación o una vinculación entre las modificaciones al plan de estudios de la carrera de derecho y la propuesta de

⁴² IE Law School (s. f.), *The T-shaped lawyer: The new skills every future lawyer needs to succeed*, <<https://www.ie.edu/law-school/news-events/news/t-shaped-lawyers-taking-legal-industry/#:~:text=What%20is%20a%20T%2Dshaped,horizonta%20bar%20of%20the%20T>>.

⁴³ Tecnológico de Monterrey (2015), *Modelo de Programas Formativos de Profesional Tec21*. Recuperado de <http://miscursos.itesm.mx/bbcswebdav/courses/VPR.T00100.1513.A/curso/contenido/pdf/modelo_prog_form_prof_2015.pdf>.

Amani Smathers. No obstante, el plan de estudio de la carrera de derecho, sustentado en el modelo educativo Tec21, puede ser clasificado dentro de la forma "T" de enseñanza del derecho. Ya que el plan de estudios de la carrera de derecho pasó de una enseñanza del derecho en forma "I" a una enseñanza en forma "T", a través de los cambios antes descritos.

Al respecto, podemos indicar que la estructura del plan de estudios de la carrera de derecho fue modificada con base en los principios del modelo Tec21, pero sin variar el número de semestres, ya que continúa teniendo nueve semestres. En consecuencia, este plan de estudios nuevo tiene la siguiente estructura: dos semestres de exploración, cinco semestres de enfoque y dos semestres de especialización.

Sobre el tema de la nueva estructura del plan de estudios, el Tecnológico de Monterrey⁴⁴ establece que los dos primeros semestres de la carrera integran la etapa de exploración. Posteriormente, los siguientes cinco semestres corresponden a la etapa de enfoque. Por último, el octavo y el noveno semestre conforman la etapa de especialización.

Por lo que se refiere a la etapa de exploración, podemos señalar que dicha etapa está constituida principalmente por cursos de diversas áreas de las ciencias sociales, así como de otras disciplinas fuera de las ciencias sociales. El primero y el segundo semestre están enfocados en desarrollar conocimientos y competencias de otras áreas disciplinares a través de varios cursos, entre los cuales podemos destacar los siguientes:⁴⁵ introducción a las ciencias sociales; pensamiento matemático; transformación del México contemporáneo; filosofía política para los dilemas contemporáneos; principios de programación para las ciencias sociales; microeconomía; macroeconomía; métodos cuantitativos; herramientas tecnológicas para las ciencias sociales; emprendimiento y tecnología para la transformación de México. Tomando en cuenta los principios de la educación del derecho en forma "T", podemos indicar que los dos primeros semestres de la carrera de derecho integran primordialmente la parte horizontal de la forma "T".

⁴⁴ Tecnológico de Monterrey (s. f.), *Derecho, Economía y Relaciones Internacionales*, <<https://tec.mx/es/derecho-economia-y-relaciones-internacionales>>.

⁴⁵ Tecnológico de Monterrey (s. f.), *Derecho, Economía y Relaciones Internacionales*, <<https://tec.mx/es/derecho-economia-y-relaciones-internacionales>>.

Adicionalmente, la etapa de exploración es el único momento donde los alumnos de derecho cursan la parte horizontal de la forma “T”. Durante toda la carrera, los cursos incorporan competencias transversales dentro de sus contenidos de aprendizaje. Las competencias transversales desarrolladas durante los estudios de la carrera de Derecho del Tecnológico de Monterrey son las siguientes:⁴⁶ autoconocimiento y gestión; emprendimiento innovador; inteligencia social; compromiso ético y ciudadano; razonamiento para la complejidad; comunicación; y transformación digital.

De la misma forma, la estructura curricular del plan de estudios incorpora cursos o unidades formativas denominadas semanas Tec, que tienen una duración de una semana y son impartidos dentro de la sexta y doceava semana de cada uno de los semestres de la Licenciatura en Derecho. Durante estas semanas, los demás cursos son puestos en pausa para dar cabida a dichos cursos. Dentro de las semanas Tec, los alumnos de la carrera de derecho tienen la posibilidad de elegir actividades académicas que les permitan desarrollar competencias disciplinares jurídicas, competencias transversales o competencias disciplinares de otras carreras.⁴⁷

Por otra parte, la etapa de enfoque se extiende desde el tercer al séptimo semestre. Tal etapa está conformada principalmente por los cursos troncales de la ciencia jurídica. A partir de esta etapa, el plan de estudios desarrolla la parte vertical de la forma “T” de la enseñanza del derecho a través de varios cursos centrados en los conocimientos y en las competencias disciplinares jurídicas.

En el mismo sentido, podemos señalar que la parte vertical de la forma “T” continúa desarrollándose durante el período de especialización de la carrera de derecho. Por consiguiente, los semestres octavo y noveno conforman la etapa de especialización. Los estudiantes de derecho enriquecen su formación jurídica por medio de la posibilidad de realizar una especialización durante el octavo semestre de la carrera. Ellos pueden

⁴⁶ Tecnológico de Monterrey (2018), *Modelo Educativo Tec21*. Recuperado de <<http://modelotec21.tec.mx/files/folletomodelotec21.pdf>>.

⁴⁷ Tecnológico de Monterrey (2015), *Modelo de Programas Formativos de Profesional Tec21*. Recuperado de <http://miscursos.itesm.mx/bbcswebdav/courses/VPR.T00100.1513.A/curso/contenido/pdf/modelo_prog_form_prof_2015.pdf>.

elegir cursar alguna de las siguientes cuatro especialidades:⁴⁸ derecho comercial internacional y arbitraje; litigio estratégico; empresa y cumplimiento regulatorio; así como derecho y tecnología.

Tomando en cuenta lo antes mencionado, podemos señalar que las competencias transversales o de otras disciplinas son desarrolladas, principalmente en el primero y segundo semestre, de la licenciatura en derecho. En cambio, estas competencias transversales o conocimientos de otras disciplinas no son incorporados ni retomados en los contenidos de aprendizaje de los cursos de las etapas de enfoque o especialización.

Como anteriormente comentamos, las competencias transversales tienen una distinción con el tronco común o la educación general de un plan de estudios tradicional de derecho, ya que estas competencias tienen una aplicación directa en el ejercicio profesional del abogado y permiten enfrentar los cambios de la transformación digital en el sector legal. Así pues, las competencias o los conocimientos de la parte horizontal de la forma "T" de la educación tienen la misma finalidad. En cambio, los cursos del tronco común no están diseñados con esta finalidad.

En consecuencia, podemos determinar que el plan de estudios de Derecho del Tecnológico de Monterrey presenta desafíos. En primer lugar, las actualizaciones o modificaciones a este plan de estudios pueden considerar la incorporación de las competencias transversales y los conocimientos de otras disciplinas dentro de los objetivos de aprendizaje de algunos cursos de las etapas de enfoque o de especialización. Lo anterior permitirá desarrollar las competencias transversales en el marco de las competencias disciplinares abordadas en las etapas de enfoque o de especialización. Adicionalmente, los alumnos podrán aplicar las competencias transversales en el contexto de los contenidos conceptuales o procedimentales de los cursos disciplinares de las etapas antes mencionadas.

En segundo lugar, este plan de estudios está vinculado con las competencias disciplinares de egreso de los estudiantes de derecho. El Tecnológico de Monterrey declara las siguientes competencias de egreso para los estudiantes de la carrera de derecho:⁴⁹

⁴⁸ Tecnológico de Monterrey (s. f.), *Derecho, Economía y Relaciones Internacionales*, <<https://tec.mx/es/derecho-economia-y-relaciones-internacionales>>.

⁴⁹ Tecnológico de Monterrey (s. f.), *Derecho, Economía y Relaciones Internacionales*, <<https://tec.mx/es/derecho-economia-y-relaciones-internacionales>>.

- Elabora los instrumentos jurídicos idóneos para el desarrollo de la actividad empresarial, tomando en consideración los contextos político, económico y social.
- Formula estrategias jurídicas de prevención y litigio, que considere la promoción y defensa de los derechos humanos.
- Participa como operador jurídico en procesos jurisdiccionales, con apego a la Constitución, a la normativa vigente y a principios éticos.
- Tutela las relaciones jurídicas que entablan las personas entre sí, ya sea a nivel familiar, en relación con sus bienes, o bien en relaciones contractuales, de tipo civil o mercantil.
- Plantea estrategias de solución a conflictos jurídicos, derivados de la articulación de competencias del Estado, en sus tres niveles de poder.
- Promueve las acciones jurídicas procedentes en cuanto al régimen de actuación de los servidores públicos, así como en los sistemas de combate a la corrupción, con base en los principios y normas jurídicas aplicables.
- Formula alternativas jurídicas de solución a controversias transnacionales, mediante la aplicación efectiva del derecho internacional y comparado.

Tomando en cuenta las competencias de egreso antes señaladas, podemos indicar que ninguna de ellas está enfocada en los conocimientos transversales o en las competencias disciplinares de otras carreras, que fueron desarrolladas por los alumnos de derecho durante la parte horizontal de la forma “T” del plan de estudios.

En concreto, los alumnos de derecho desarrollaron competencias o conocimientos no jurídicos dentro de diversos cursos, que les ayudan a afrontar los cambios en el ejercicio de la profesión jurídica expuestos en el presente trabajo. Sin embargo, las competencias de egreso antes dichas no reflejan las habilidades y conocimientos no jurídicos con que cuentan los egresados de la carrera de derecho para hacer frente a la transformación digital en el sector legal.

En consecuencia, puede valorarse la posibilidad de cambiar el perfil de egreso de los estudiantes de derecho para mostrar que es capaz de hacer o resolver sus egresados, derivado de las competencias y los

conocimientos obtenidos principalmente a lo largo de los cursos de primero y segundo semestre, que integran la parte vertical de la “T” del esquema de Amani Smathers.⁵⁰

En el mismo sentido, el Tecnológico de Monterrey⁵¹ determina que es importante definir correctamente las competencias del perfil de egreso de una carrera, ya que esto permitirá diseñar un modelo educativo desde una perspectiva integradora que incluya cada uno de sus cursos o actividades académicas. En concreto, la inclusión de competencias de otras disciplinas dentro del perfil de egreso permitirá un desarrollo transversal a lo largo de los cursos y otras actividades académicas de la Licenciatura de Derecho.

VII. CONCLUSIONES

La transformación digital ha modificado el ejercicio profesional del abogado. Dichos cambios impactan principalmente en la impartición de justicia, en la forma de ofrecer y brindar servicios legales, así como en la legislación que regula el uso de las tecnologías nuevas. Asimismo, los cambios en las áreas antes mencionadas generan maneras nuevas de ejercer el derecho. En consecuencia, los abogados requieren competencias disciplinares y transversales novedosas para enfrentar con éxito los cambios tecnológicos en el sector legal.

Por otra parte, es importante destacar que la mayoría de los planes de estudio de la Licenciatura en Derecho en México están diseñados con base en la enseñanza del derecho en forma “I”.

Por tanto, las facultades y escuelas de derecho deben tomar en cuenta los cambios tecnológicos en el ejercicio de la abogacía para realizar modificaciones o actualizaciones a sus planes de estudios y a sus perfiles de egreso. Ya que los planes de estudio y perfiles de egreso deben incorporar competencias transversales y conocimientos de otras disciplinas para que los egresados puedan realizar sus labores profesionales en el contexto de la transformación digital.

⁵⁰ SMATHERS, Amani (2014), “The 21st-Century T-Shaped Lawyer”, en *Connecticut Lawyer*, December 2014/January 2015, 24-27.

⁵¹ Tecnológico de Monterrey (2019), *Competencias transversales. Una visión desde el Modelo Tec21*. Recuperado de <<https://mitec.itesm.mx/sites/talentoycultura/miRolacademicoTEC21/Paginas/docs/CompetenciasTransversales.pdf>>.

Según nuestro punto de vista, la enseñanza del derecho en forma “T” es una opción viable para dotar a los estudiantes de derecho con los conocimientos y las habilidades necesarias para afrontar los cambios tecnológicos dentro de sus actividades profesionales.

En efecto, la parte horizontal de la enseñanza del derecho en forma “T” permite la alfabetización digital, la multidisciplinariedad, el conocimiento sobre tecnologías disruptivas, el desarrollo de habilidades blandas, así como la utilización de herramientas tecnológicas y de negocios, por parte de los estudiantes.

Por otra parte, el modelo Tec21 incorpora competencias transversales y disciplinares de otras carreras profesionales dentro del plan de estudios del grado de derecho. Dichas competencias son desarrolladas principalmente en la etapa de enfoque del plan de estudios y, en una medida menor, dentro de otros cursos y actividades académicas de las etapas de enfoque y especialización de la carrera. En consecuencia, los principios de la enseñanza del derecho en forma “T” son una buena guía para determinar áreas de oportunidad en el plan de estudios de la licenciatura.

Tomando en cuenta el análisis al plan de estudios de la carrera de Derecho del Tecnológico de Monterrey a la luz de los principios de la enseñanza del derecho en forma “T”, podemos determinar que dicho plan de estudios tiene como reto incorporar las competencias transversales y los conocimientos de otras disciplinas dentro de los objetivos de aprendizaje de algunos cursos de las etapas de enfoque o de especialización.

Lo anterior permitirá fortalecer tales competencias en el marco de las competencias disciplinares abordadas en las etapas de enfoque o de especialización. Adicionalmente, los alumnos podrán aplicar dichas competencias en el contexto de los contenidos conceptuales o procedimentales de los cursos disciplinares de las etapas antes mencionadas.

Al mismo tiempo, el análisis antes señalado permite identificar un desafío relacionado con la declaración de las competencias de egreso de los estudiantes de derecho del Tecnológico de Monterrey. Tales competencias de egreso requieren tomar en cuenta las competencias transversales o de otras áreas del conocimiento, que fueron obtenidas a lo largo de la carrera de derecho, para mostrar que es capaz de hacer o resolver

el egresado de la carrera de derecho a través del empleo de dichas competencias dentro del contexto de la transformación digital.

Adicionalmente, la inclusión de las competencias transversales en el perfil de egreso permitirá al Tecnológico de Monterrey diseñar un modelo educativo con una visión integradora, que incluya cada uno de sus cursos o actividades académicas. En concreto, esta visión integradora permitirá un desarrollo transversal de las competencias, que tendrá lugar a lo largo de otros cursos y otras actividades académicas de las etapas de enfoque y de especialización de la carrera de derecho.

REFERENCIAS

- Abogado Digital (2022), *Índice latinoamericano de Legaltech*, <<https://abogadodigital.lat/indice-latinoamericano-de-legaltech/>>.
- American Bar Association Rule of Law Initiative (2011), *Legal Education Reform. Index for México*, USAID, <https://www.americanbar.org/content/dam/aba/directories/roli/mexico/mexico_legal_education_reform_index_2011_en.pdf>.
- BREVITY (s. f.), *¿Cómo funciona?*, <<https://brevity.pro/>>.
- BENEDIKT, Carl y Michael OSBORNE (2013), *The Future of Employment*, Oxford Martin School, <<https://www.oxfordmartin.ox.ac.uk/downloads/academic/future-of-employment.pdf>>.
- CABRERA, Romina Florencia (2018), "Inteligencia artificial y su impacto en la justicia", en *Revista Iberoamericana de Derecho Informático*, nro. 5, 85-94, <<http://www.saij.gov.ar/romina-florencia-cabrera-inteligencia-artificial-su-impacto-justicia-dacf200122/123456789-0abc-defg2210-02fcanirtcod>>.
- CICERO, Nidia Karina (2018), "Innovar la Enseñanza del Derecho. ¿Sólo se trata de Tecnologías de la Información y Comunicación?", en *Revista Pedagogía Universitaria y Didáctica del Derecho*, vol. 5, nro. 2, pp. 91-109.
- CONTRERAS VÁZQUEZ, Pablo, Michelle AZUAJE PIRELA, Francisco BEDECARRATZ SCHOLZ, Sebastián BOZZO HAURI, Juan Pablo DÍAZ FUENZALIDA y Daniel FINOL GONZÁLEZ (2021), "Enseñanza y Aprendizaje de la Inteligencia Artificial y Derecho en Chile: Sobre el *Minor* en Inteligencia Artificial y Derecho de la Universidad Autónoma de Chile", en *Revista Pedagogía Universitaria y Didáctica del Derecho*, vol. 8, nro. 2, pp. 281-302.
- Deloitte (2016), *Global Research Study: Future Trends for Legal Services*, Deloitte Touche Tohmatsu Limited, <<https://www2.deloitte.com/global/en/pages/legal/articles/deloitte-future-trends-for-legal-services.html>>.

- ESPINOZA, Francisco (2009), “Métodos y estrategias para la enseñanza-aprendizaje del derecho”, en *International Journal of Good Conscience*, vol. 4, nro. 1, 31-74.
- GONZÁLEZ, Manuela y Nancy CARDINAUX (2010), “El plan de estudios: consensos positivos y negativos sobre su reforma”, en GONZÁLEZ, Manuela y Nancy CARDINAUX, *Los actores y las prácticas. Enseñar y aprender Derecho en la UNLP*, <<http://sedici.unlp.edu.ar/handle/10915/26659>>.
- GOZAÍNI, Osvaldo (2001), *La enseñanza del Derecho en Argentina*, Ediar, <<https://gozaini.com/wp-content/uploads/2015/12/La-ensen%CC%83anza-del-derecho-en-Arentina.pdf>>.
- Holland House Colombia and STC International (2020), *Study Digitalization in Ports in the Latin American (Latam) region*, Netherlands Enterprise Agency, <https://www.rvo.nl/sites/default/files/2020/12/Digitization_in_ports_in_the_Latin_American_Region%202020.pdf>.
- IE Law School (s. f.), *The T-shaped lawyer: The new skills every future lawyers needs to succeed*, <<https://www.ie.edu/law-school/news-events/news/t-shaped-lawyers-taking-legal-industry/#:~:text=What%20is%20a%20T%2Dshaped,horizontal%20bar%20of%20the%20T>>.
- Institute for the Future of Law Practice (s. f.), *Modern Law Practice Certification. LSAC Law Hub*, <<https://learning.futurelawpractice.org/courses/modernlawpractice>>.
- Law School Admission Council, *Modern Law Practice Certification*, <<https://learning.futurelawpractice.org/courses/modernlawpractice>>.
- Legal Service Act. Section 1, 2007 (Reino Unido).
- Ministerio Público Fiscal de la Argentina (s. f.), *Innovación e inteligencia artificial*, <<https://mpficiudad.gob.ar/institucional/2020-03-09-21-42-38-innovacion-e-inteligencia-artificial>>.
- MONZÓN, R. (2011), *Formación basada en competencias. El caso de los estudios de la Escuela de administración de Instituciones, de la Universidad Panamericana en México (Tesis de doctorado)*, Universidad Internacional de Catalunya, Barcelona, España.
- PIVOVAROV, Valentin (2019), *713% Growth: Legal Tech Set An Investment Record In 2018*, en *Forbes*, <<https://www.forbes.com/sites/valentinpivovarov/2019/01/15/legaltechinvestment2018/?sh=71139d397c2b>>.
- PONCE KURI, Nahad (2020), “El abogado en la Era Digital”, en LUNA BERVERANA, Juan Carlos, *De la crisis a la transformación*, pp. 87-90, Lawgistic Lawit.

- REISMAN, Michael (1999), "El diseño del plan de estudios: para que la enseñanza del derecho continúe siendo efectiva y relevante en el siglo XXI", en BÖHMER, Martín (comp.), *La enseñanza del Derecho y el ejercicio de la Abogacía*, Barcelona, Gedisa, 1999.
- RUIZ, Guillermo y Marta TENUTTO (2007), "La programación. Aportes para la enseñanza del Derecho", en *Academia. Revista sobre la enseñanza del Derecho*, Año 5, nro. 5, pp. 279-296.
- SCIOSCIOLI, Sebastián (2010), "Comparación del plan de estudios de abogacía de la UNLP con los planes de estudios de otras universidades nacionales", en GONZÁLEZ, Manuela y Nancy CARDINAUX, *Los actores y las prácticas. Enseñar y aprender Derecho en la UNLP*, <http://sedici.unlp.edu.ar/handle/10915/26659>.
- SMATHERS, Amani (2014), "The 21st-Century T-Shaped Lawyer", en *Connecticut Lawyer*, December 2014/January 2015, 24-27.
- SUSSKIND, Richard (2017), *Tomorrow's lawyers. An Introduction to Your Future*, Oxford University Press.
- TALANCÓN VILLEGAS, Gabriela (2021), *Desarrollo de habilidades profesionales para el ejercicio del Derecho*, Centro de Estudios sobre la Enseñanza y el Aprendizaje del Derecho.
- Tallinn University of Technology (s. f.), *Law, TalTech*, <<https://taltech.ee/en/law-ma>>.
- Tecnológico de Monterrey (2019), *Competencias transversales. Una visión desde el Modelo Tec21*. Recuperado de <<https://mitec.itesm.mx/sites/talentoycultura/miRolacademicoTEC21/Paginas/docs/CompetenciasTransversales.pdf>>.
- *Derecho, Economía y Relaciones Internacionales*, <<https://tec.mx/es/derecho-economia-y-relaciones-internacionales>>.
 - (2015), *Modelo de Programas Formativos de Profesional Tec21*. Recuperado de <http://miscursos.itesm.mx/bbcswebdav/courses/VPR.T00100.1513.A/cursos/contenido/pdf/modelo_prog_form_prof_2015.pdf>.
 - (2018), *Modelo educativo Tec21*. Recuperado de <<http://modelotec21.tec.mx/files/folletomodelotec21.pdf>>.
- Thomson Reuters (1-4-2021), *2ª edición del programa de formación para abogados corporativos*, <<https://www.thomsonreuters.com.ar/es/soluciones-legales/blog-legal/segunda-edicion-del-programa-intensivo-para-abogados-corporativos.html>>.
- Universidad de México (1668), *Estatutos y constituciones reales de la Imperial y Regia Universidad de México*, <<http://cdigital.dgb.uanl.mx/la/1080024285/1080024285.html>>.

- VEITH, Christia, Michael BANDLOW, Michael HARNISCH, Hariolf WENZLER, Markus HARTUNG y Dirk HARTUNG (2016), *How legal Technology will change the business of law*, Boston consulting group, <<http://media-publications.bcg.com/How-legal-tech-will-change-business-of-law.pdf>>.
- YALCIN, G., E. THEMELI, E. STAMHUIS *et al.* (2022), “Perceptions of Justice by Algorithms”, en *Artif Intell Law*, <<https://doi.org/10.1007/s10506-022-09312-z>>.

Fecha de recepción: 28-12-2022.

Fecha de aceptación: 3-5-2023.

Conducción de conflictos de valores y aportes de la mediación en la formación ciudadana

GISELLE ELIZABETH BEVACQUA*,
VALERIA CECILIA DOBROTINICH**, ANAHÍ MASTACHE***
y DANIELA LAURA VRICELLA****

RESUMEN

En este trabajo focalizamos en las relaciones que se establecen en el aula, en la emergencia de conflictos de valores y en el reconocimiento de las subjetividades de los estudiantes, con el objetivo que indagar sobre los saberes, las habilidades psicosociales y actitudes que requieren los docentes de formación ciudadana para conducir conflictos de valores y dar cumplimiento con lo normado por la Ley de Educación Nacional. El material analizado nos permite hipotetizar que la adopción de una postura beligerante por parte del docente, el despliegue de un conjunto de habilidades psicosociales y la utilización de principios de la negociación colaborativa y de herramientas propias del campo de la mediación constituyen estrategias eficaces para la conducción de los conflictos de

* Lic. y Prof. en Cs. de la Educación (UBA). Prof. Enseñanza Primaria. Ayudante de Segunda Didáctica General-Facultad de Derecho (UBA). Directora Titular Primaria Estatal CABA. Capacitadora MEGCABA. gbevacqua@derecho.uba.ar.

** Abogada-Profesora para la Enseñanza Media y Superior en Cs. Jurídicas (UBA). vdobrotinich@gmail.com.

*** Profesora Titular Regular. Investigadora. Universidad de Buenos Aires, Fac. de Derecho. Prof. para la Enseñanza Media y Superior en Ciencias Jurídicas, Didáctica General. anahimastache@derecho.uba.ar.

**** Abogada (UBA). Mediadora inscrita en el Registro de Mediadores Prejudiciales del Ministerio de Justicia y Derechos Humanos de la Nación. Profesora para la Enseñanza Media y Superior en Cs. Jurídicas (UBA). Docente de Formación Ética y Ciudadana en Nivel Medio. danielavricella@gmail.com.

valores en la formación ciudadana, a la vez que favorecen el efectivo cumplimiento de la Ley de Educación Nacional.

PALABRAS CLAVE

Formación ciudadana - Ley de Educación Nacional - Conflictos de valores.

Conducting value conflicts and contributions of mediation in citizen education

ABSTRACT

This work is focused on the relationships developed in the classroom, in the emergency towards conflict resolution and the recognition of students' subjectivity with the aim to attempt to get to know about knowledge, psycho-social abilities and conduct required by social studies teachers to lead up to conflict resolution in order to comply with the Argentine Education Law. The material analyzed allows us to hypothesize than the adoption of belligerent stance by the teacher, the deployment of a set of psychosocial skills and the use of collaborative negotiation principles and tools from the field of mediation constitute effective strategies for conducting value conflicts, while favoring effective compliance of the Argentine Education Law.

KEYWORDS

Citizen education - Argentine Education Law - Value conflicts.

I. INTRODUCCIÓN

El presente artículo¹ tiene su génesis en un trabajo de investigación en el que nos encontramos trabajando desde el año 2020, para el cual

¹ El presente trabajo se enmarca dentro de un proyecto de investigación sobre formación ciudadana en clases del nivel medio, dirigido por la Dra. Anahí Mastache (UBACyT,

tomamos como base empírica un taller llevado a cabo por una residente en la asignatura “Construcción de la ciudadanía”, de primer año, nivel medio, turno nocturno, de una escuela de gestión estatal de la Ciudad de Zapala, Provincia de Neuquén, durante el ciclo lectivo 2019.

Se focaliza en el diálogo entre la residente y un estudiante que tiene lugar en dos momentos de una clase en la que se aborda la problematización de los Derechos Humanos y la Dignidad Humana, y se realiza un recorte histórico en los efectos del terrorismo de Estado y la construcción de una memoria colectiva. Mediante algunas intervenciones, el alumno en cuestión, quien menciona estar cursando la carrera de oficial en las Fuerzas Armadas, expresa opiniones acríicas o negacionistas sobre el terrorismo de Estado.

En relación con lo mencionado, parece importante destacar que, al suroeste de la ciudad de Zapala, se encuentra una Guarnición Militar del Ejército Argentino donde se ubica el Grupo de Artillería 16 y la Base de Apoyo Logístico Neuquén (Catálogo de materiales educativos de la Unidad Educación de la Comisión Nacional de Actividades Espaciales, s. f.).

La situación suscitada en el aula nos permite, en un primer momento, dar cuenta de la emergencia de un conflicto de valores (entendiéndolo como aquel en el que, ante una cuestión determinada, existen distintas opciones que tratan de fundamentarse mediante referencias axiológicas diferentes) y, posteriormente, indagar sobre los saberes, habilidades psicosociales y actitudes que pone en juego la residente. Los mismos pueden ser considerados como aspectos requeridos de los docentes de formación ciudadana para conducir conflictos de ese tipo y dar así cumplimiento a lo normado por la Ley de Educación Nacional, la cual exige la búsqueda en el aula de reflexiones y sentimientos democráticos y de defensa del Estado de Derecho y la plena vigencia de los Derechos Humanos.

De esta manera, una vez especificada la metodología de la investigación que dio origen al presente trabajo y el marco teórico ahondado

Programación 2020). En particular, resulta de la ampliación de una ponencia presentada en las VII Jornadas de Investigadorxs en Formación del Instituto de Investigaciones Jurídicas y Sociales “Ambrosio L. Gioja”, que se realizó en el mes de noviembre de 2022.

para realizarlo, presentaremos, en un primer momento, algunos fragmentos de la clase y, posteriormente, los abordaremos en torno a tres ejes: 1. Las causas del conflicto que se presta en la clase; 2. la postura adoptada por la residente ante la emergencia de un conflicto de valores, y 3. los principios de la negociación colaborativa y las herramientas propias del campo de la mediación utilizadas por la residente para la conducción del conflicto de valores, intentando dar cuenta de los principales resultados. Finalmente, nos permitiremos exponer algunas conclusiones.

II. METODOLOGÍA DE INVESTIGACIÓN

Para realizar el presente trabajo hemos analizado la planificación docente, los registros fílmicos de la clase y los recursos audiovisuales utilizados en el aula.

El proyecto se inscribe en la lógica comprensivo-hermenéutica propia de los estudios cualitativos de enfoque clínico que se sitúa dentro de un patrón cualitativo de investigación en ciencias humanas y sociales, cuyo propósito es producir conocimiento. Se entiende por enfoque clínico el estudio comprensivo y en profundidad de casos singulares; por tanto, la unidad de análisis está dada por cada clase escolar entendida como un docente, un grupo de alumnos y una asignatura en un momento socio-histórico dado (Mastache, 2012). Este enfoque toma en cuenta las finalidades y no sólo las causas; busca la comprensión en profundidad de la situación en su singularidad considerando la multiplicidad de atravesamientos que la construyen; supone la inclusión de la temporalidad y de la historicidad; propone el carácter complejo de su objeto de estudio; se orienta a la comprensión de lo intersubjetivo, lo subjetivo y el espacio institucional –en tanto la situación se da siempre en un contexto del que forma parte en articulaciones múltiples–, desde una intencionalidad manifiesta por comprender la alteridad y respetuosa de la reciprocidad de intercambios; a la vez que reconoce la opacidad de los fenómenos (Ardoino, 1997; Souto, 2000, 2014). Desde esta perspectiva, se considera que la generalidad se encuentra inscrita en la particularidad de cada caso. No se trata de buscar la repetición del fenómeno, sino que la validez se encuentra en la profundidad del estudio (Souto, 2014). En este sentido, el enfoque clínico supone la posibilidad de teorizar a partir de lo que

se conoce y comprende de los sujetos considerados como únicos y en situaciones irrepetibles (en un aquí y ahora que incluye la historia) y de llegar, por la profundidad del análisis de cada caso, a construir modelos teóricos del funcionamiento del sujeto como tal y, por tanto, generales (Blanchard Laville, 1996).

III. CONSIDERACIONES TEÓRICAS

Actualmente, en todas las jurisdicciones de nuestro país, los diseños curriculares de los distintos niveles del sistema educativo deben adecuarse a las prescripciones de la Ley de Educación Nacional 26.206, promulgada en diciembre de 2006, que regula el ejercicio de enseñar y aprender consagrado en el art. 14 de la Constitución Nacional y en los Tratados Internacionales de Derechos Humanos de jerarquía constitucional (conforme art. 75, inc. 22 de la Constitución Nacional).

El art. 8° de la Ley de Educación Nacional establece que la educación brindará las oportunidades necesarias para desarrollar y fortalecer la formación integral de las personas a lo largo de toda la vida y promover en cada educando/a la capacidad de definir su proyecto de vida, basado en los valores de libertad, paz, solidaridad, igualdad, respeto a la diversidad, justicia, responsabilidad y bien común.

Por su parte, el art. 11 determina que uno de los objetivos de la política educativa es brindar una formación ciudadana comprometida con los valores éticos y democráticos de participación, libertad, solidaridad, resolución pacífica de conflictos, respeto a los derechos humanos, responsabilidad, honestidad, valoración y preservación del patrimonio natural y cultural.

Específicamente, en lo que respecta a la educación secundaria, el art. 30 fija que uno de sus objetivos es brindar una formación ética que permita a los/las estudiantes desempeñarse como sujetos conscientes de sus derechos y obligaciones, que practican el pluralismo, la cooperación y la solidaridad, que respetan los derechos humanos, rechazan todo tipo de discriminación y se preparan para el ejercicio de la ciudadanía democrática.

Asimismo, el art. 92 establece contenidos curriculares comunes a todas las jurisdicciones, entre los que se encuentran el ejercicio y construcción

de la memoria colectiva sobre los procesos históricos y políticos que quebraron el orden constitucional y terminaron instaurando el terrorismo de Estado, con el objeto de generar en los/as alumnos/as reflexiones y sentimientos democráticos y de defensa del Estado de Derecho y la plena vigencia de los Derechos Humanos, en concordancia con lo dispuesto por la ley 25.633 (inc. c).²

No obstante, la vigencia de un texto legal que orienta y prescribe los propósitos y contenidos de la formación ciudadana, las múltiples dimensiones que atraviesan el concepto de ciudadanía y el carácter multidisciplinar de la formación permitirían comprender la persistente falta de claridad en sus definiciones y fundamentos (Mastache, 2019).

Así ello, algunas tensiones teóricas que estructuran la asignatura son: a) la formación en valores y la educación en contenidos; b) la formación de ciudadanos como sujetos individuales y la formación de ciudadanos como sujetos políticos; c) la perspectiva universalista de los Derechos Humanos y la perspectiva comunitarista que privilegia las identidades culturales, y d) la promoción de hábitos y conductas socialmente aceptables y la promoción del desarrollo del juicio moral en cada individuo (Schujman, 2008).

En el contexto argentino, el concepto de negacionismo se circunscribe a una política que promueve una desnaturalización del pasado, caracterizando al terrorismo de Estado aplicado en Argentina como una “guerra” (Ranalletti, 2009).

En relación con los discursos negacionistas, Rivera (2014) señala que la restricción de opiniones y puntos de vista sobre hechos históricos – por más reprobables que sean – en esferas de debate público configura limitaciones arbitrarias al derecho a la libertad de expresión, en tanto que parte esencial de ese derecho consiste en poder participar como ciudadanos en procesos de formación de opinión pública y de influir en el ambiente político. En ese sentido, el debate debe permanecer siempre abierto no pudiendo el Estado consagrar verdades ideológicas oficiales

² La Ley 25.633 (2002) es la que instituye el 24 de marzo como Día Nacional de la Memoria por la Verdad y la Justicia y ordena la inclusión en los respectivos calendarios escolares de jornadas que consoliden la memoria colectiva de la sociedad, generen sentimientos opuestos a todo tipo de autoritarismo y auspicien la defensa permanente del Estado de Derecho y la plena vigencia de los Derechos Humanos.

no susceptibles de ser cuestionadas por los ciudadanos, ya que ello afectaría el sistema democrático (Rivera, 2014). No obstante lo referido, Thus (2019), por su parte, agrega que debemos ser conscientes de que, en muchos casos, cuando sometemos a un debate abierto, plural y razonable las expresiones que niegan las prácticas genocidas, ello puede implicar la aceptación acrítica de las condiciones brutales a través de las cuales, bajo el andamiaje liberal moderno, se manifiesta la dominación comunicacional (Thus, 2019).

Es dable destacar que los valores están dados por creencias profundas de los individuos, basadas en la religión, ideología u orientación cultural y, si bien pueden modificarse con el tiempo, son bastante permanentes para cada persona en particular, por lo que no sería posible, en principio, arribar con facilidad a un acuerdo en caso de presentarse un conflicto (Highton y Álvarez, 1996). A menudo, los valores parecen ser compartidos, pero existen controversias en la forma de interpretarlos en situaciones concretas (Trilla, 1995).

Trilla (1995) define a los conflictos de valores como aquellos que surgen ante una cuestión determinada para la cual existen distintas opciones que tratan de fundamentarse mediante referencias axiológicas diferentes. Se trata de cuestiones con contenidos de carácter moral, político o ideológico. El autor explica que ante la existencia de un conflicto de valores los docentes pueden optar por asumir una postura de neutralidad o de beligerancia. La postura de neutralidad es definida como aquella que, ante un conjunto de opciones existentes respecto de un objeto determinado, no apoya a una (o unas) de ellas por encima de las demás. La postura de beligerancia, por su parte, es definida como aquella que, en igual situación, apoya a una (o unas) de ellas por encima de las demás. Asumir una postura de neutralidad o de beligerancia no se refiere al hecho de tener o no preferencias (personales, profesionales, institucionales) frente al objeto de que se trate, sino al hecho de manifestarlas o no, y de actuar o no, en función de tales preferencias en el contexto de la actividad educativa (Trilla, 1995).

Agrega el citado autor que la discusión sobre la neutralidad y la beligerancia carece de sentido si no se especifica en torno a qué los docentes o la institución educativa deben manifestarse de una u otra forma. No es lo mismo, por ejemplo, asumir una u otra postura frente a los

derechos humanos que frente a los programas de los distintos partidos políticos ante unas elecciones. Por lo tanto, para poder establecer algún tipo de orientación normativa en torno a la conducta pertinente (neutral o beligerante) de los docentes es preciso definir algún criterio de demarcación sobre los valores que en cada caso entren en juego (Trilla, 1995).

Finalmente, el autor señala que los docentes requieren extremar su sensibilidad para captar la implicación afectiva o el grado de emotividad que suscita en los alumnos el tema en cuestión y ponderar las consecuencias que en relación con estas implicaciones tendrá su intervención neutral o beligerante. En ocasiones, la implicación personal del alumno puede hacer recomendable que los docentes actúen también en su dimensión más personal y afirmen honestamente su propia opción; en otras ocasiones, la prudencia aconseja la abstención o neutralidad (Trilla, 1995).

Ahora bien, los conflictos son procesos interaccionales entre dos o más partes en los cuales predominan interacciones antagónicas en las que las personas que intervienen lo hacen con sus acciones, sus pensamientos, sus afectos y sus discursos (Suárez, 2012). Con frecuencia, las causas de los conflictos se superponen y separarlas constituye una parte esencial del análisis que precede a su resolución (Acland, 1993).

Los conflictos de objetivos son aquellos en que las partes se disputan una misma cosa o cuando tienen intereses opuestos o diferentes (Suárez, 2012). El conflicto sobre el territorio físico o psicológico es un ejemplo de esta clase de conflictos. El territorio psicológico es tan importante como el territorio físico porque cuando las personas se sienten amenazadas en su territorio psicológico se sienten atacadas en su sentido de identidad (Acland, 1993).

La interacción comunicacional también puede ser causa de conflictos. Watzlawick, Beavin Bavelas y Jackson (1991), al analizar los efectos que la comunicación tiene sobre la conducta de las personas, afirman que “La naturaleza de la relación depende de la puntuación de las secuencias de la comunicación entre los comunicantes” (Watzlawick, Beavin Bavelas y Jackson, 1991, p. 60). La falta de acuerdo con respecto a la manera de puntuar la secuencia de hechos es la causa de incontables conflictos en las relaciones.

La negociación colaborativa y la mediación constituyen métodos adecuados de resolución de conflictos. La negociación consiste en un proceso voluntario, predominantemente informal, no estructurado, que las partes utilizan para llegar a un acuerdo mutuamente aceptable (Highton y Álvarez, 1996). La negociación colaborativa resulta un método de negociación diseñado explícitamente para producir resultados prudentes en forma eficiente y amistosa. Este método requiere la aplicación de cuatro principios básicos: 1) separación de las personas del problema; 2) concentración en los intereses; 3) generación de opciones; y 4) aplicación de criterios objetivos de legitimidad (Fisher, Ury y Patton, 1985).

Por su parte, la mediación consiste en un procedimiento no adversarial en el cual un tercero imparcial ayuda a las partes a negociar para llegar a un acuerdo mutuamente aceptable (Highton y Álvarez, 1996).

En mediación se utiliza el concepto “legitimación” para hacer referencia a las acciones que llevan a cabo los mediadores para validar determinado reclamo, necesidad, apreciación, actitud de las personas frente a un tema determinado. Existen dos tipos de legitimación: la legitimación sustancial (o de los contenidos) y la legitimación relacional (Diez y Tapia, 2010). La primera se realiza apelando a criterios objetivos de legitimidad, definidos como pautas a la luz de las cuales pueden analizarse distintas opciones y cuyo contenido no depende de la voluntad de las partes. Además de ser independientes de la voluntad de las partes, los criterios objetivos deben ser legítimos, prácticos y susceptibles de aplicación por ambas partes. De este modo, resultan ser incuestionables para todas ellas (Caram, Eilbaum y Risolía, 2013). Los criterios objetivos de legitimidad son útiles tanto para persuadir al otro de que un argumento es razonable más allá de los deseos propios, como para protegerse del otro cuando pretende imponerse sobre la voluntad o valoración objetiva (Diez y Tapia, 2010). Por su parte, la legitimación relacional se define como la posibilidad de justificar, o al menos explicar, las razones o las causas que hacen que alguien adopte actitudes, comportamientos o posiciones. Se sostiene que alguien se sentirá legitimado en su sentido relacional cuando haya logrado justificar, o al menos explicar, de algún modo positivo sus actitudes, atributos, pretensiones, etc., frente a los otros (Diez y Tapia, 2010).

Además de la legitimación sustancial y relacional, existen otras herramientas que utiliza el mediador para intervenir en los procesos conflictivos. Así, por ejemplo, el reencuadre, definido como la herramienta mediante la cual se propone un nuevo marco que permite mirar el problema desde otra perspectiva. Es un modo diferente de mostrar la situación con el objetivo de intentar cambiar las percepciones o que las personas puedan comprender la percepción del otro. Mediante esta técnica, el mediador propicia que las personas puedan ver las razones que los demás tienen para adoptar determinadas actitudes (Diez y Tapia, 2010).

IV. PRINCIPALES RESULTADOS

A los fines de elaborar el trabajo que aquí nos convoca, hemos decidido escoger los diálogos entre la residente y un alumno en dos momentos de la clase, después de haberse proyectado un material audiovisual titulado “Retrato de un genocidio”. El mismo mostraba a las “Madres de Plaza de Mayo” hablando en primera persona de las desapariciones de sus hijos durante la última dictadura militar. Al finalizar la proyección, la docente propone realizar una actividad de análisis.

Fragmento nro. 1:

Al terminar el video, la docente le pregunta al grupo: *¿Qué me pueden decir?* y algunos alumnos responden: *“Son las Madres de Plaza de Mayo”*. La residente pregunta: *¿Y qué relatan?* Mientras los estudiantes responden a modo de lluvia de ideas: *“secuestros, torturas, robos...”*, un alumno interviene dando lugar al siguiente intercambio:

Alumno: Hubo personas que fueron a parar al mar, después vinieron a parar acá a la montaña. Yo lo sé porque simplemente yo también estuve estudiando esto. A nosotros también nos hacen saber del tema.

Docente, da unos pasos hacia adelante en dirección a donde se encuentra sentado el alumno, a la vez que dirige la mirada sobre él: *¿A nosotros? ¿Quiénes somos nosotros?*

Alumno: ¡los militares!

Docente: *¿los militares? ¿Vos estudiás para militar o sos militar?*

Alumno: ¡Soy militar!

Docente: ¡Sos militar, bien!

Alumno: Soy militar... llevo 4 años incorporado al ejército.

Docente: ¿Oficial?

Alumno: ¡no! ¡A punto de ser Oficial! Y sí, obviamente, nosotros estudiamos esto [...] También ahí vemos la diferencia de cómo lo ve la gente civil y cómo ve un militar [...] cómo fueron las cosas en realidad [...] en ese tiempo, cómo pasaron, porque la gente lo único que sabe es que los militares fueron los malos, pero tendrían que saber lo que pasaba realmente ahí dentro del círculo militar porque en ese tiempo, también viene incluida la política, la política también era una cagada, por decirlo así, disculpe a palabra.

Docente: ¿Por qué? ¿Qué pasó con la política?

Alumno: Ahí estaba metido más que nada [...] ¿Cómo se llama éste? ¿No era Perón?

Docente: ¿A quién le hicieron el golpe militar?

Otro alumno: ¿A Perón?

Docente: Isabel Perón.

Alumno: Ahí se metió el ejército, que también estuvo mal [...] serían los altos grados, o sea los de mayor jerarquía que también estuvieron mal en hacer lo que hicieron.

Docente: Claro.

Alumno: Porque ahí había mucha gente, por ejemplo [...] yo le tenía bronca a él (dirigiendo la mirada a un compañero) y le digo yo a otro soldado: Vaya con ese pelotón y secuestrarle a la familia o a él [...] porque pasaba eso.

Docente: ¿Eso pasaba en ese momento?

Alumno: ¡Pasaba eso! ¡Claro! Era como una toma de venganza más que nada.

Docente, mirando al alumno y con el cuerpo levemente inclinado hacia adelante: ¿era algo personal, decís vos?

Alumno: Sí, hubo casos que eran personales.

Docente: Pero acordate que, si fueron por causas personales, fueron treinta mil desaparecidos.

Alumno asiente con la cabeza.

Docente, mirando al grupo de alumnos: Entonces, ¿qué habrá pasado? ¿Qué habrá sucedido?

Alumno: Entonces, capaz, si uno de su familia era militar y tuvo conflicto con otro militar ahí adentro de mayor jerarquía, que su familia...

Docente: Pero acordate que son treinta mil desaparecidos.

Alumno: Sí, son muchos.

Docente: ¿Entonces?

Alumno: Ósea, es el concepto que tengo yo.

Docente: Ah bien.

Alumno: De vista.

Docente: Pero son muchos.

Alumno: Son muchos casos también que tienen sus diferencias. ¿Por qué fueron esas personas? Porque había otras personas...

Docente: ¿Qué personas? A ver...

Otro Alumno: Los que se expresaban en contra del gobierno eran enemigos del gobierno y los mandaban a matar a todos.

Docente dirigiéndose al grupo de alumnos: ¿Y quiénes eran los enemigos del gobierno?

Otro alumno: Gente revolucionaria que no quería seguir las normas, que no tenían los mismos pensamientos que los militares.

Docente: Gente revolucionaria. Y esa gente revolucionaria, ¿cómo se daban cuenta de quiénes eran los revolucionarios?

Otro alumno: Porque querían cambiar el país.

Docente: Porque pensaban diferente. ¿Sí? ¿Y porque pensaban diferente, el gobierno tenía el derecho o la facultad de matar a las personas?

Varios alumnos al unísono: No.

Docente: No. ¿Entonces que se está violando ahí?

Otro alumno: Un derecho.

Docente: Un derecho humano. ¿Sí? El derecho a la vida.

Otro alumno: Y a la expresión.

Docente: Y a la libre expresión. ¿Sí?

Fragmento nro. 2:

La segunda situación tuvo lugar hacia el final de la clase, luego de que la residente les solicitará a los alumnos leer lo que anotaron en sus carpetas sobre el video proyectado. Los estudiantes comenzaron a leer sus anotaciones, mientras que el alumno que había tenido el intercambio guardó sus útiles, se levantó de su banco y se puso la campera:

Alumno, parado con la campera puesta y los útiles en la mano: No es lo mismo a lo que yo había visto. Tiene un poco de lo que fue...

Se escucha murmullo del resto de los alumnos.

Docente, mirando al grupo: Sh, escuchemos al compañero (regresando la vista hacia el alumno) ¿No es lo mismo?

Alumno: No, no es lo mismo. Ustedes lo ven de una forma al no conocer lo que pasó en el círculo militar. Pero hay que verlo de esa forma también. De ese lado estaría bueno que lo mostraran.

Docente: Pero ahora lo que estamos viendo en el video son los testimonios de las Madres de Plaza de Mayo. A ellas les pasó eso. A ellas les desaparecieron los hijos. Eso pasaba en ese momento. Nosotros mostramos esto que son las memorias colectivas de las Madres de Plaza de Mayo.

Ahora bien, con el objeto de estructurar el análisis de los fragmentos, hemos decidido abordarlo en torno a los siguientes ejes: 1) Las causas del conflicto que se presta en la clase; 2) la postura adoptada por la residente ante la emergencia de un conflicto de valores, y 3) los principios de la negociación colaborativa y las herramientas propias del campo de la mediación utilizados por la residente para la conducción del conflicto de valores.

1. LAS CAUSAS DEL CONFLICTO QUE SE PRESENTA EN LA CLASE

El diálogo entre la residente y el alumno nos permite dar cuenta de la emergencia de un conflicto si tomamos en consideración las interacciones antagónicas que se presentan a nivel discursivo entre la practicante y el estudiante. En cuanto a las causas del conflicto, las mismas están dadas por los valores en juego, por los intereses de las partes y por la divergencia en la puntuación de los hechos en los discursos.

- *Conflicto de valores*: Si bien los valores en pugna no son expresados abiertamente por la residente ni por el alumno, consideramos que se presenta un conflicto de dicho tenor. La docente manifiesta una posición crítica hacia las violaciones de derechos humanos cometidas durante la última dictadura militar por medio de la pregunta: “¿Y porque pensaban diferente, el gobierno tenía el derecho o la facultad de matar a esas personas?” (fragmento nro. 1). El estudiante, por su parte, pareciera enmarcar los crímenes de la dictadura en una supuesta necesidad de recomponer el orden político y social del país al manifestar: “porque en los actos de ese tiempo también viene incluida la política. La política también era una cagada, por decirlo así, disculpe

la palabra [...] Vendría a ser una cagada la política en ese tiempo, cuando fue ese golpe militar” (fragmento nro. 1).

Así, los fragmentos transcritos nos llevan a considerar la existencia implícita de una oposición entre los valores “democracia y respeto a los derechos humanos” que defiende la docente y el valor “orden social y político” que pareciera defender el alumno. Si bien estos valores no resultan necesariamente opuestos, la controversia se suscita en la forma de interpretarlos en la situación concreta.

- *Conflicto de intereses*: Los intereses constituyen también una causa de conflicto, en razón de las diferencias que se evidenciarían al respecto entre la docente y el estudiante. El interés de la residente estaría dado por fomentar una visión crítica del terrorismo de Estado y del accionar militar durante la última dictadura, mientras que el interés del alumno sería la defensa de su identidad de grupo en tanto que militar.

Asimismo, la defensa de la posición del estudiante no tendería sólo a la defensa de sus valores, sino que pareciera implicar también una necesidad de reafirmar su identidad. Esto se evidencia, por ejemplo, en las frases: “Y sí, obviamente, nosotros estudiamos esto [...] También ahí vemos la diferencia de cómo lo ve la gente civil y cómo ve un militar [...] cómo fueron las cosas en realidad [...] en ese tiempo, cómo pasaron, porque la gente lo único que sabe es que los militares fueron los malos, pero tendrían que saber lo que pasaba realmente ahí dentro del círculo militar” (fragmento nro. 1) y “...Ustedes lo ven de una forma al no conocer lo que pasó en el círculo militar” (fragmento nro.

- 2). Identificar los intereses del alumno resulta de gran importancia para poder facilitar la conciliación de intereses diferentes. De lograrse, el estudiante podría adoptar una visión crítica del accionar militar durante la dictadura sin dejar de sentirse reconocido en su identidad de grupo.
- *Conflicto en la interacción comunicacional*: Otra causa del conflicto estaría dada por la diferencia en la puntuación de los hechos en las narrativas de la residente y del alumno. Mientras que la practicante toma como punto de partida de su discurso las violaciones de derechos humanos cometidas durante la dictadura militar, el

estudiante se sitúa en los acontecimientos previos a la dictadura para justificar su postura. Ello puede verse, por ejemplo, en las siguientes frases: *“...porque la gente, lo único que sabe la gente es que los militares fueron los malos, pero también tendrían que saber lo que pasaba realmente ahí dentro del circuito militar sería, porque los actos en ese tiempo, también viene incluida la política”* (fragmento nro. 1) y *“Ustedes lo ven de una forma al no conocer lo que pasó en el círculo militar. Pero hay que verlo de esa forma también. De ese lado estaría bueno que lo mostraran”* (fragmento nro. 2).

La residente pareciera identificar y marcar la diferencia de puntuación de los hechos, con vistas a intentar lograr un acuerdo: *“Pero ahora lo que estamos viendo en el video son los testimonios de las Madres de Plaza de Mayo. A ellas les pasó eso. A ellas les desaparecieron los hijos. Eso pasaba en ese momento. Nosotros mostramos esto que son las memorias colectivas de las Madres de Plaza de Mayo”* (fragmento nro. 2). De esta manera, la aclaración de la docente sobre la puntuación de los hechos de su discurso podría ayudar a resolver el conflicto surgido en la interacción comunicacional.

2. LA POSTURA ADOPTADA POR LA RESIDENTE ANTE LA EMERGENCIA DE UN CONFLICTO DE VALORES

Como mencionamos en el apartado anterior, la divergencia de los valores en juego, aunque no abiertamente explicitados, constituye una de las causas del conflicto. La postura adoptada por la residente y la forma de manifestarse resultarían fundamentales para cumplir los propósitos de enseñanza y dar cumplimiento con el mandato de la Ley de Educación Nacional ya señalados.

Los fragmentos de la clase analizados a luz de las prescripciones de la Ley de Educación Nacional dan cuenta de que el rol docente se encontraría en una evidente tensión en función a los diversos propósitos y contenidos de la asignatura. Por un lado, los profesores deben promover en cada alumno la capacidad de definir su proyecto de vida, basado en los valores de libertad, de respeto a la diversidad y de participación democrática, lo que implica promover el respeto a las subjetividades, identidades y convicciones que los estudiantes posean, aprehendidos a

lo largo de su vida en todos los ámbitos en donde habitan. Por otro, y en simultáneo, los profesores han de generar reflexiones y sentimientos democráticos y de defensa del Estado de Derecho y de la plena vigencia de los derechos humanos.

Ante la tensión a que da lugar esta doble demanda, los docentes pueden optar por asumir una postura de neutralidad o de beligerancia. En el caso en análisis, la profesora adoptaría una postura beligerante. Ello se evidenciaría en manifestaciones tales como: “*Acordate que son treinta mil desaparecidos*” (fragmento nro. 1) o “*A ellas les pasó eso. A ellas les desaparecieron los hijos, la familia. Eso pasaba en ese momento*” (fragmento nro. 2), y a través de preguntas tales como: “*¿Y porque pensaban diferente el gobierno tenía el derecho o la facultad de matar a esas personas?*” (fragmento nro. 1). Sin embargo, entendemos importante destacar que la postura beligerante asumida por la residente es dirigida exclusivamente hacia el contenido o tema del conflicto, demostrando una actitud de respeto hacia la subjetividad del alumno y hacia sus opiniones y proyecto de vida, considerando su implicación personal y su sentido de pertenencia de grupo.

3. LA UTILIZACIÓN DE LOS PRINCIPIOS DE LA NEGOCIACIÓN COLABORATIVA Y DE LAS HERRAMIENTAS PROPIAS DEL CAMPO DE LA MEDIACIÓN EN LA CONDUCCIÓN DEL CONFLICTO

En los fragmentos transcritos observamos que, junto con el despliegue de habilidades psicosociales tales como la escucha activa, la empatía y el respeto por la subjetividad del alumno, la residente ha aplicado algunos principios de la negociación colaborativa y algunas herramientas propias del campo de la mediación.

a) *Principios de la negociación colaborativa*: La residente ha aplicado los siguientes principios de la negociación colaborativa: separación de las personas del problema, concentración en los intereses y apelación a criterios objetivos de legitimidad.

- “*Separación de las personas del problema*”: La practicante le ha brindado apoyo personal al alumno logrando separar la relación interpersonal del tema en discusión. No ha silenciado al estudiante ni ha menospreciado sus argumentos, sino que por el contrario alentó

su participación promoviendo la libertad de expresión, demostró respeto a sus opiniones y propició la fundamentación de sus argumentos mediante preguntas: “¿Por qué? ¿Qué pasó con la política?” y “¿Entonces qué habrá pasado? ¿Qué habrá sucedido?” (fragmento nro. 1). No sólo escuchó atentamente sus opiniones, sino que, también, les solicitó a sus pares que lo escucharan. Pese al desacuerdo con la postura del alumno, la residente demostró una actitud de respeto centrando el eje de la discusión en el problema de fondo.

- “*Concentración en los intereses*”: La residente tuvo en consideración los intereses y necesidades del alumno que subyacían a la posición asumida. A partir del intercambio generado, la practicante habría podido captar que el estudiante, mediante sus intervenciones, implícitamente estaría manifestando un sentido de pertenencia de grupo y una necesidad de reconocimiento al grado alcanzado en su formación. Ello se desprendería de frases como las siguientes: “A nosotros también nos enseñan eso”, “Llevo cuatro años incorporado al ejército” y “A punto de ser oficial” (fragmento nro. 1). Al demostrar el reconocimiento hacia los intereses del alumno, la docente generaría un clima de confianza habilitante para que el estudiante pueda aceptar otros argumentos sin sentirse amenazado en su sentido de pertenencia.
- “*Apelación a criterios objetivos de legitimidad*”: La residente intentaría lograr una apertura en la narrativa del alumno apelando a criterios objetivos de legitimidad en miras de persuadirlo, mediante frases tales como: “Acordate que son treinta mil”, refiriéndose a los desaparecidos en la última dictadura (fragmento nro. 1) y “Esto a ellas les pasó” refiriéndose al sufrimiento de las Madres de Plaza Mayo (fragmento nro. 2). Los argumentos de la practicante constituyen criterios objetivos de legitimidad porque son independientes de su voluntad y de la del estudiante, y se sustentan en hechos verificables a través de distintas fuentes fiables de información.

b) *Herramientas propias del campo de la mediación*: Las herramientas propias del campo de la mediación que utiliza la docente son:

- *La legitimación relacional*: Los fragmentos analizados darían cuenta de una legitimación relacional de la residente hacia el alumno.

Mediante preguntas tales como: “¿Sos militar?”, “¿Entonces qué habrá pasado? ¿Qué habrá sucedido?” y “¿Y qué pasó con la política?” (fragmento nro. 1) habría generado condiciones favorecedoras de la participación del estudiante, permitiendo la justificación de su posición y un sentimiento de reconocimiento en su subjetividad, su sentido de pertenencia a un grupo, el grado alcanzado en su formación.

- *La técnica del reencuadre*: Luego de reconocer los intereses del alumno que subyacían a la posición asumida, la residente intentó hacer un reencuadre de la situación en miras de que el mismo pueda colocarse en el lugar de otras personas y observar la situación desde otra perspectiva distinta a la suya. Ello se evidenciaría, por ejemplo, en la siguiente frase: “Pero ahora lo que estamos viendo en el video son los testimonios de las Madres de Plaza de Mayo. A ellas les pasó eso. A ellas les desaparecieron los hijos, la familia. Eso pasaba en ese momento. Nosotros mostramos esto que son las memorias colectivas de las Madres de Plaza de Mayo” (fragmento nro. 2). Mediante el reencuadre de la situación desde la perspectiva de las víctimas del terrorismo de Estado, la docente intenta que el estudiante pueda colocarse en el lugar de las personas que sufrieron los crímenes de la dictadura y comprender otros puntos de vista de la situación distintos al suyo. De este modo, podría abrirse un camino a un posible acuerdo.

V. NUESTRAS CONCLUSIONES

Llegado a este punto, y a partir de los resultados obtenidos, podemos arribar a las siguientes conclusiones:

- 1) Algunos contenidos o temas que se abordan en las asignaturas referentes a la formación de la ciudadanía pueden generar opiniones o sentimientos que hacen emerger conflictos de valores.
- 2) Los distintos propósitos de las asignaturas referentes a la formación ciudadana ante la emergencia de conflictos de valores generan en el rol docente una tensión, debiendo adoptar una postura neutral o beligerante dependiendo del contenido abordado.
- 3) Los contenidos referentes al “terrorismo de Estado y construcción de una memoria colectiva” requieren que, ante la emergencia de

un conflicto de valores, los docentes adopten una postura beligerante en miras a generar en los alumnos reflexiones y sentimientos democráticos y de defensa del Estado de Derecho y de la plena vigencia de los Derechos Humanos en miras de dar cumplimiento con el mandato de la Ley de Educación Nacional.

- 4) Los docentes deberán promover la libertad de expresión y considerar las implicancias personales y emocionales de los alumnos y demostrar sensibilidad, empatía y respeto a las subjetividades de los estudiantes.
- 5) Adoptar una postura beligerante requiere que los docentes tengan un cabal conocimiento sobre los contenidos abordados y se valgan de fuentes fiables de información que los alumnos puedan verificar, a los fines de argumentar con base en criterios objetivos de legitimidad.
- 6) Los principios de la negociación colaborativa “separación de las personas del problema”, “concentración en los intereses” y “apelación a criterios objetivos de legitimidad” y algunas herramientas que aporta la mediación, tales como la legitimación relacional y la técnica de reencuadre, constituyen estrategias eficaces para la conducción de los conflictos de valores en la formación ciudadana.

En síntesis, los resultados obtenidos nos permiten concluir que, cuando los alumnos adoptan posturas contrarias a los propósitos que en la clase se deben fomentar, emerge un conflicto que puede tener entre sus causas valores en pugna, ante los cuales, y en concordancia con lo normado en la Ley Nacional de Educación, es prudente que los docentes asuman una postura de beligerancia. Asimismo, podemos concluir que, ante situaciones que representan en el estudiante una implicación personal o afectiva en relación con el contenido del conflicto, el despliegue de un conjunto de habilidades psicosociales, tales como la escucha activa, la sensibilidad, la empatía y el reconocimiento de las subjetividades, y la aplicación de principios de la negociación colaborativa y de herramientas propias del campo de la mediación, pueden constituir estrategias eficaces para la conducción de conflictos de valores en la formación ciudadana.

BIBLIOGRAFÍA

- ACLAND, A. F. (1993), *Cómo utilizar la mediación para resolver conflictos en las organizaciones*, Barcelona, Paidós.
- ARDOINO, J. (2005), *Complejidad y formación*, Buenos Aires, Noveduc.
- BLANCHARD LAVILLE, C. (1996), *Saber y relación pedagógica*, Buenos Aires, Noveduc.
- CARAM, M., D. EILBAUM y M. RISOLÍA (2013), *Mediación. Diseño de una práctica*, en *Colección y Visión Compartida*, 3ª ed., Buenos Aires.
- Catálogo de materiales educativos de la Unidad Educación de la Comisión Nacional de Actividades Espaciales (s. f.), *Zapala, Neuquén – Landsat 8 OLI –*, 18 de enero de 2014, Ministerio de Ciencia, Tecnología e Innovación, <<https://www.argentina.gob.ar/ciencia/conae/educacion-y-formacion-masiva/materiales-educativos/zapala-neuquen-landsat-8-oli-18-de-enero-de-2014>>.
- DIEZ, F. y G. TAPIA (2010), *Herramientas para trabajar en mediación*, Buenos Aires, Paidós.
- DUBET, F. (2003), “Mutaciones cruzadas: ciudadanía y escuela”, en JORGE BENEDICTO, M. L. M. (coord.), *Aprendiendo a ser ciudadanos*, Instituto de la Juventud.
- FISCHER, R., W. URY y B. PATTON (1991), *Getting to yes. Negotiating agreement without giving in*, Boston-New York, Houghton Mifflin Company. Trad. al castellano: *¡Sí, de acuerdo! Cómo negociar sin ceder* (2018), Buenos Aires, Vergara.
- HIGHTON, E. y G. ÁLVAREZ (1996), *Mediación para resolver conflictos*, Buenos Aires, Ad-Hoc.
- Ley 26.206 (2006), *Ley de Educación Nacional*. Fecha de promulgación: 27-12-2006. Publicada en Boletín Oficial: 28-12-2006, nro. 31.062, p. 1.
- Ley 25.633 (2002), *Conmemoraciones. Institúyese el 24 de marzo como Día Nacional de la Memoria por la Verdad y la Justicia*. Fecha de promulgación: 22-8-2002. Publicada en Boletín Oficial: 23-8-2002, nro. 29.968, p. 2.
- MASTACHE, A. (2007), *Formar personas competentes. Reflexiones y experiencias*, Buenos Aires, Novedades Educativas.
- (2012), “Construcción de ciudadanía y procesos de subjetivación”, en *Novedades Educativas*, nro. 257, pp. 7-11.
 - (2019), “Formación para la convivencia y la ciudadanía: resultados de investigación”, en *Revista de Educación*, nro. 17.
 - (2022), “Formación Ciudadana en la Escuela Secundaria en Argentina”, en *Human Review*.

- RANALLETTI, M. (2009), "Apuntes sobre el negacionismo en Argentina. Uso político del pasado y reivindicación del terrorismo de Estado en la etapa post-1983", en *XII Jornadas Interescuelas Departamento de Historia Facultad de Humanidades y Centro Regional Universitario Bariloche*, San Carlos de Bariloche, Universidad Nacional del Comahue.
- RIVERA (h), J. C. (2014), "La libertad de expresión y las expresiones de odio: Un estudio a partir de las concepciones de la libertad de expresión de Robert Post y Owen Fiss", en *Revista Jurídica de la Universidad de San Andrés*, pp. 80-115.
- SCHUJMAN, G. (2008), *Las políticas para el área de la formación ciudadana en las escuelas secundarias*, Buenos Aires, CIPPEC, pp. 22-33.
- SUÁREZ, M. (2012), *Mediación, conducción de disputas, comunicación y técnicas*, Buenos Aires, Paidós.
- THUS, V. (2019), "Negacionismo y libertad de expresión: Reflexiones en torno a la criminalización", en *Lecciones y ensayos*, nro. 102, pp. 109-138.
- TRILLA, J. (1992), *La actitud del profesor en el aula ante los conflictos de valor*, Barcelona, Paidós.
- (1995), "Educación y valores comprometidos. Elementos para un planteamiento normativo sobre la neutralidad en las instituciones educativas", en *Revista Iberoamericana de Educación*, nro. 7, *Educación y democracia*, pp. 95-120.
- WATZLAWICK, P., J. BEAVIN BAVELAS y D. JACKSON (1967), *Pragmatics of Human Communication*, New York-London, Norton & Company. Trad. cast. *Teoría de la comunicación humana* (1991), Barcelona, Herder, 9ª ed.

Fecha de recepción: 22-2-2023.

Fecha de aceptación: 19-5-2023.

Misceláneas

Apuntes para una historiografía jurídica feminista¹

MALENA COSTA WEGSMAN* y ROMINA CARLA LERUSSI**

I. INTRODUCCIÓN

La promulgación de la igualdad como principio universal es uno de los acontecimientos cúlmines de la Ilustración. La igualdad constituye el núcleo duro de la organización moderna en tanto ideal social, legitimado como principio político para la regulación de los individuos en la comunidad y sancionado como norma del orden legal. El principio igualitario se erige como el pilar de la política y el derecho modernos y constituye también la piedra angular del movimiento feminista. En efecto, las primeras acciones para la visibilización de la subalternación de las mujeres, es decir, de la presunción y condición de subalternas bajo un orden de jerarquía sexual, se manifiestan en torno a la igualdad y su reclamo en tanto principio jurídico. La Declaración de los Derechos de la Mujer y la Ciudadana, redactada por Olympe de Gouges en 1791, es el ejemplo por antonomasia de la relación indisoluble entre la lucha por la igualdad de las identificaciones sexuales subalternas y el derecho. Asimismo, el sufragismo, considerado como la primera articulación del feminismo organizado, centra su demanda en el derecho al voto femenino. Por consiguiente, el movimiento feminista se organiza a partir de la acción colectiva por la consumación sustantiva de la igualdad y, por lo tanto, su incidencia en el derecho es inevitable y categórica.

¹ El presente texto fue publicado por primera vez como capítulo del libro: PRADO, Celia (ed.) y Josefa RUIZ RESA (dir.) (2020), *Las mujeres y las profesiones jurídicas*, Madrid, Dykinson, pp. 307-317.

* Subsecretaria de Políticas de Diversidad. Ministerio de las Mujeres, Géneros y Diversidad de la Nación Argentina/Universidad Pedagógica Nacional. Correo electrónico: malenacostaw@gmail.com.

** Investigadora adjunta, CONICET-UNC. Correo electrónico: rclerussi77@gmail.com.

Parte central del accionar feminista se halla en la formulación de epistemologías no androcéntricas, es decir, la creación de inteligibilidades no centradas en la figura normativa del varón. El campo jurídico se nutre de esas creaciones, con un ferviente cúmulo de producciones feministas que abordan casi todos los temas del derecho desde enfoques de las ciencias sociales y de la filosofía. La historiografía feminista también conforma un eje de investigación muy vasto; no obstante, su incidencia en el campo jurídico ha sido escasa. Es desde esta advertencia que se proponen los siguientes apuntes, con el ánimo de abonar a un área de vacancia y con la intención de formular un horizonte epistemológico situado que abra el espacio para pensar las intervenciones feministas y el lugar de las mujeres en las profesiones jurídicas, a través de un abordaje transdisciplinario del fenómeno jurídico y desde un posicionamiento político feminista interseccionado, donde aspectos como las razas, las etnias, el estatus migratorio, las sexualidades, las identificaciones sexo-genéricas, entre otras cualidades humanas, cuenten en su configuración epistémica y política.

Esta escritura se ubica en un puente entre dos campos de conocimiento, la historiografía jurídica y la historiografía feminista, con el propósito de poner en diálogo y en tensión estas áreas. Para ello, recorreremos, primero, las condiciones de posibilidad y las características distintivas de los feminismos en tanto movimiento organizado en torno a la igualdad y, por lo tanto, como emergente de un escenario histórico determinado. Luego, damos repaso a algunas consideraciones en la relación entre la historiografía jurídica y los estudios feministas en función de evaluar ciertos postulados que anteceden y recogen los apuntes que aquí se formulan. Por último, analizamos las implicancias conceptuales de esta propuesta historiográfica, sus requerimientos epistemológicos, algunas advertencias metodológicas y la delimitación de unos contornos abiertos para el estudio.

II. INTERVENCIONES SOBRE EL SUJETO DEL DERECHO MODERNO

La declaración universal de igualdad es uno de los acontecimientos centrales de la política moderna. La igualdad se funda como un ideal para la organización de la vida ciudadana y se establece como un principio

normativo en la regulación legal de las relaciones entre los individuos. De manera concomitante, emergen persuasivas y contundentes críticas que advierten los límites de la universalidad igualitaria –límites conceptuales, políticos, jurídicos–. En efecto, la Revolución Francesa, en tanto paradigma de la proclamación de igualdad en términos jurídicos, se caracteriza a su vez por un derrotero de acciones que ponen de manifiesto las restricciones de los principios y los derechos declarados. Podría afirmarse, más en general, que la Modernidad se singulariza por ese movimiento de fuerzas contrapuestas, en tanto que la postulación de un principio igualitario conlleva el señalamiento de sus límites y los reclamos por su extensión. Y, a su vez, la posibilidad de evidenciar críticamente las restricciones en los derechos supone la postulación de un principio de igualdad jurídica universal. Así, la Modernidad se construye como una narrativa de conflictos expuestos entre la afirmación de principios rectores y la revelación de límites encubiertos en la enunciación de esos principios.

Desde la historiografía, se consideran las acciones de las revolucionarias francesas y otras destacadas luchadoras de los albores de la Modernidad como el basamento argumental y político del movimiento feminista. El puntapié del accionar de este movimiento se encuentra, precisamente, en aquellos argumentos que advierten la contradicción entre un sujeto de derecho abstracto y las exigencias concretas de ciertas características que restringen el universo ciudadano. Como ejemplo casi arquetípico de esa trama argumental, y en un gesto de creatividad notable, Olympe de Gouges se basa en la Declaración de los Derechos de 1789 para redactar una novedosa carta de derechos en la que sustituye la figura del Hombre y el Ciudadano por la de la Mujer y la Ciudadana. Así, De Gouges busca la coherencia del principio de igualdad al extender los límites de la universalidad del sujeto de derecho. En tal sentido, en su artículo X, la Declaración de los Derechos de la Mujer... afirma que “si la mujer tiene derecho a subir al cadalso, debe tener también igualmente el de subir a la tribuna...” (2007: 115). La contradicción que De Gouges pone de manifiesto es la que surge al declarar la universalidad igualitaria y restituir, en simultáneo, ciertas condiciones limitantes para la materialización de ese principio. En efecto, el universo de los iguales se delimita, entre otras características, por la condición de Hombre y Ciudadano, esto es, por el requisito de ser varón

bajo el supuesto de adulto, blanco, burgués y capaz. Al postular a la Mujer como sujeto de derecho, De Gouges visibiliza el conflicto de los principios políticos y jurídicos de la Modernidad, a la vez que esboza ciertas directrices en relación con los efectos del lenguaje del derecho. La designación del Hombre y el Ciudadano como un sujeto abstracto falla en sus pretensiones de neutralidad, restringe el universo de los derechos a un conjunto definido en la figura del varón burgués, y redundante en la subalternación de quienes no se adecuan a ese modelo. En definitiva, lo que De Gouges lega con su Declaración es la insoslayable advertencia del modo en que el discurso jurídico sustenta determinado modelo de humanidad. La neutralidad del lenguaje del derecho, por lo tanto, no sólo se revela en su inviabilidad, sino que además exhibe su faceta más productiva. En tal sentido, la postulación del Hombre como modelo de sujeto de derecho expone y legitima el androcentrismo que opera en la base de los regímenes de la política moderna: el Hombre, varón burgués, es postulado como una figura universal y, por lo tanto, neutral, por encima de todas las demás particularidades que quedan así relegadas a una condición subalterna. El varón burgués es el sujeto normativo del derecho moderno, presentado subrepticamente como universal a través de la neutralidad del discurso jurídico.

III. LA PARADOJA COMO FUENTE DE CREATIVIDAD

Las condiciones de sublevación política de los feminismos están dadas por ciertas peculiaridades que hacen de la Modernidad el relato de una era plagada de contradicciones, cualidad quizás inherente de la política, el derecho y sus disputas epistémicas y estratégicas. En esta trama, la posibilidad de exigir la ampliación de los derechos supone entonces la postulación de la igualdad jurídica como un principio universal contradictorio. En tal sentido, el marco conceptual sobre el que operan los feminismos se caracteriza por esa continua confrontación de fuerzas ambivalentes. En efecto, el movimiento feminista se forja en los actos de revelar y rebelarse frente a la contradicción de un universal restringido. Con todo, en la medida en que esa tensión de fuerzas estructura las condiciones de emergencia de los feminismos, también se plasma en sus argumentos y reclamos más básicos. Así lo dilucida Joan Scott cuando afirma que existe un “patrón de paradojas” (2012:31) que da forma y

vida al movimiento feminista; patrón que se replica como un legado de aquellas mujeres revolucionarias, quienes, al decir de Olympe de Gouges, tienen “sólo paradojas para ofrecer”.

Las paradojas son un rasgo constitutivo de los feminismos en la medida en que este movimiento se organiza como un sujeto colectivo identificado con la diferencia y en reclamo por la igualdad. Es decir, el posicionamiento político de los feminismos se articula en tanto que alteridad respecto del sujeto normativo. Scott expone esta paradoja con precisión cuando afirma que las revolucionarias francesas, “para protestar contra la exclusión de las mujeres, debían actuar en su nombre y, de ese modo, terminaban por invocar la misma diferencia que pretendían negar” (2012:12).

El patrón de paradojas que motoriza la imaginación feminista se propaga en sus diversas acciones e ideas a través del tiempo. Tal es lo que sucede luego de la segunda mitad del siglo XX con el clásico debate entre la igualdad y la diferencia y sus repercusiones en términos jurídicos. Frente a las posiciones feministas igualitarias, surgen críticas que señalan la falta de cuestionamiento al sujeto normativo. Es decir, se advierte que las posibilidades de igualación no problematizan la postulación del varón adulto, capaz, blanco y burgués en tanto modelo abstracto de la humanidad. Como respuesta a esa advertencia, emergen otras propuestas de mecanismos que quiebren el modelo masculino y atiendan a las necesidades específicas de cada grupo. En términos jurídicos, las posiciones contrapuestas entre la igualdad y la diferencia se traducen en la posibilidad de igualdad de trato o la pretensión de tratamiento legislativo especial; esto es, entre respaldar las posibilidades de una mejor y más certera neutralidad en el derecho que garantice el respeto de la igualdad para todas las personas, o bien abogar por legislaciones y políticas específicas que resguarden las necesidades de cada colectivo en particular, en función de reconocer las diferencias respecto de la normatividad jurídica. Desde ya, este debate no obtiene resolución definitiva; por el contrario, se repite en nuevas formulaciones, conduce a problemáticas aún más complejas y repone la paradoja como impulsor de novedosas creaciones. En tal sentido, por un lado, las estrategias de igualación suponen el riesgo de invisibilizar todas las disidencias y distinciones respecto del sujeto normativo; es decir, la igualación conlleva el peligro de

homologación o subsunción al modelo androcéntrico (o a cualquier otro modelo normativo que se instituya como tal). Pero, por otro lado, desde el posicionamiento de la diferencia, las medidas de tratamiento especial se promulgan a partir de una concepción definida de aquello que conforma una especificidad; es decir, estas medidas implican la necesidad de determinar cuáles son los rasgos de esa diferencia, aquello que conforma las condiciones que hacen a un colectivo determinado. El problema con estas propuestas es que suponen no sólo una concepción de cuáles son esas características diferenciales sino, además, que sustentan una referencia determinada a un colectivo tradicionalmente reconocido como el de las mujeres. Aquí cabe entonces preguntarse a través de qué mecanismos se podría definir no sólo cuáles son las necesidades y experiencias sobre las que se va a legislar, sino, además, quiénes componen el colectivo de la diferencia y cuáles son las condiciones por las que alguien se reconoce y es reconocida como parte de un colectivo subalterno.

En definitiva, la crisis de representación también afecta a los debates feministas y se repone metonímicamente con oscilaciones a lo largo del siglo XX y hasta la actualidad. Es decir, frente a las críticas al sujeto normativo del derecho, surgen las críticas al sujeto normativo de los feminismos: quiénes reclaman igualdad y para quiénes, quiénes se postulan como diferentes (o iguales) y con relación a quiénes, y a partir de qué cualidades. En última instancia, el debate sobre la igualdad y la diferencia respecto del sujeto normativo refiere a una pregunta de base sobre las condiciones del sujeto de los feminismos: quiénes son iguales y cómo lo son, o quiénes son diferentes y respecto de qué. Estos dilemas se entrelazan en un virtuoso círculo de paradojas y sustentan no sólo el accionar político sino, también, todas las tentativas de demarcación disciplinar feminista. Así, el sujeto de los feminismos es un problema que atañe no solo al campo del activismo. Las diversas disciplinas, como la historiografía o la ciencia jurídica en general, se confrontan con este interrogante a la hora de demarcar el campo de conocimiento. Desde estos apuntes, asumimos que esta pregunta constituye un puntapié inicial para los lineamientos de una historiografía jurídica feminista. De ese modo, explicitar desde qué posicionamiento se define el sujeto de los feminismos en una historiografía jurídica se vuelve un requerimiento epistemológico y político inevitable y, al mismo tiempo, siempre paradójal.

IV. HISTORIOGRAFÍA JURÍDICA. RELACIONES Y POSTULADOS EN CLAVE FEMINISTA

Pensar una historiografía jurídica feminista supone dotar de un posicionamiento feminista a una posible historiografía del derecho. En ese sentido, una primera observación a destacar es que el derecho no es un objeto especialmente predilecto dentro del amplio campo de la historiografía. Es decir, desde un panorama general, el derecho no es objeto de ninguna obra canónica dentro de la historia, a la vez que la dimensión jurídica no es de particular consideración por parte de los nombres más destacados de esta disciplina (Velasco Pedraza, 2016). Con todo, la historiografía jurídica va marcando su crecimiento como campo particular a través de un cúmulo de trabajos organizados en diversas corrientes, investigaciones que cobran una marcada revitalización sobre todo a partir de la década de 1960 en lo que se llama Historiografía Crítica del Derecho. Desde las distintas vertientes de esta corriente, que postula decisivas transformaciones epistemológicas y metodológicas, el derecho se comprende no sólo como un producto sino más bien, y sobre todo, como un fenómeno social dinámico y, también –y quizás esta sea la innovación más destacable de la historiografía crítica–, como efecto de una cultura (Ib.). En cuanto a las intervenciones feministas, tanto el campo jurídico como el historiográfico cuentan con notables y numerosas creaciones que conforman áreas específicas de conocimiento en lo que se denomina como “feminismos jurídicos e historiografía feminista”, respectivamente. No obstante, al igual que sucede en términos generales con la historiografía, la incidencia historiográfica feminista también es escasa en el campo jurídico, es decir, las propuestas de historiografía jurídica no son abundantes ni tampoco se hallan investigaciones en la intersección entre la historiografía jurídica y la historiografía feminista.

Para pensar los lineamientos de esa intersección, en el apartado anterior proponemos, como primer requerimiento epistemológico, hacer explícito el posicionamiento asumido sobre el sujeto paradójal de los feminismos. Una segunda condición preliminar conlleva afrontar un problema típico de los campos disciplinares y su definición. Se trata de advertir cuáles son los modos del hacer que forjan cierto particular conocimiento como un campo delimitado, y en relación con qué objetos

específicos. La pregunta por la historiografía del derecho se plantea en términos generales respecto de si ésta pertenece a la historia, si acaso es parte de la ciencia jurídica o, también, si se vincula con un espectro más amplio de las ciencias sociales. En función de la respuesta que se dé a esta pregunta, corresponde a la historiografía jurídica la asunción de determinados objetivos y métodos u otros. Para algunas posiciones historiográficas, la historia del derecho es una especialidad de la historia. Para otras posiciones, en cambio, la historiografía del derecho se trata de una disciplina que tiene como objeto de estudio el derecho del pasado y, en ese sentido, se relaciona más con la ciencia jurídica que con el campo historiográfico (Ib.).

Las posibilidades de una historiografía jurídica feminista, sus modos de hacer y sus objetos de estudio se cifran en las preguntas sobre qué criterios son válidos para abrazar el compromiso feminista de las investigaciones y cuáles son las problemáticas, los acontecimientos, las personalidades y el accionar colectivo que se ponen bajo estudio para forjar una trama narrativa historiográfica. Lejos de toda pretensión metafísica, esos interrogantes que hacen a las decisiones sobre cómo demarcar un campo o área de conocimiento responden a problemas epistemológicos que exigen, por lo tanto, posicionamientos onto-políticos, donde lo metafísico y lo político sean materia conjunta. Por consiguiente, proponemos pensar las posibilidades de una historiografía jurídica feminista en los términos de una genealogía transdisciplinar. Es decir, concebimos una historiografía jurídica feminista que no bogue por descubrir una historia oculta, velada o ignorada que preexiste al relato historiográfico (Scott, 2001). Por el contrario, una historiografía en términos genealógicos supone dar cuenta de los procedimientos de construcción de la narrativa histórica que se postula. En tal sentido, es imprescindible la tarea de dar cuenta de los mecanismos por los que ciertas acciones y sucesos son marginados por el relato historiográfico oficial. A la vez, resulta impostergable desentrañar los modos en que esos acontecimientos son acopiados como material que forma parte del acervo historiográfico feminista. La tarea, entonces, es doble: se trata, por un lado, de desentrañar los dispositivos de subalternación jurídica que dan lugar a la resistencia colectiva y, por lo tanto, a la articulación de sujetos subalternos disidentes en clave feminista. Por otro lado, una historiografía jurídica feminista también se arroga el trabajo de

descifrar el modo en que se construyen los relatos historiográficos feministas, es decir, cómo se constituyen esas narrativas, a partir de qué hechos y personajes, a través de qué criterios y en función de qué posicionamientos políticos. En suma, proponemos una historiografía jurídica feminista como un modo de abonar a la comprensión de las reglas que hacen al tiempo histórico de un sujeto colectivo identificado con ciertas intervenciones y subversiones en torno al derecho.

V. IMPLICANCIAS CONCEPTUALES

Una de las inventivas feministas más sobresaliente se concentra en la creación de epistemologías que cuestionen el androcentrismo del conocimiento instituido. Estas creaciones desestabilizan el sujeto de las ciencias, sustentado en una figura androcéntrica. Para el caso que aquí ocupa, el sujeto de la Historia es, sin dudas, un sujeto masculino. Como contraparte, existen muy destacables narrativas que promueven alternativas para descentrar esa figura masculina de la Historia. Algunas de estas formulaciones, aun sostenidas dentro del marco de la disciplina, interpelan la imparcialidad del conocimiento oficial y ofrecen, en cambio, documentaciones de otras posibles historias de sujetos subalternos, opacados o incluso negados por los relatos androcéntricos que abundan dentro del campo. Tal es el caso de las historias que relatan las vidas omitidas por las narraciones históricas convencionales. Este tipo de investigaciones no sólo producen evidencia acerca de esas vidas ignoradas, sino que, además, generan una apertura hacia nuevas dimensiones vitales que no son documentadas por la historia instituida, provocando una propagación de sujetos, objetos y perspectivas distintas a la de la ortodoxia disciplinar (Scott, 2001). Estos relatos, cuya gesta impone una innovación y renovación de la historiografía, bien pueden considerarse como la “historia de la diferencia” (Ib.), según la denominación de Joan Scott; es decir, se trata de las historias de quienes ocupan el lugar de la otredad, de subalternidad o, más en general, de a quienes se les atribuyen “características que distinguen categorías de personas de una supuesta (y frecuentemente no declarada) norma” (Ib.: 43). Dentro del conjunto de la historia de la diferencia, la Historia de las Mujeres posibilita “comprender el significado de la sexuación en los acontecimientos del pasado,

cuya interpretación sexuada dominante sólo ha podido rendir una narrativa necesariamente limitada” (Barrancos, 2004-5:88).

En esta gestualidad, entonces, el propósito de una historiografía jurídica feminista también es el de abonar a la tarea de crear inteligibilidades no androcéntricas, es decir, sumar al “desafío de alterar radicalmente la Historia...” (Barrancos, *Ib.*). Es así como desde el punto de vista de la historiografía feminista, el valor más destacable de las historias de las diferencias reside en trastocar el sujeto tácito de la Historia. Tal como lo asevera Scott, “la elección de a qué categoría se le da historicidad es inevitablemente política” (2001:73). Desafío por cierto ineludible a la hora de abordar el fenómeno jurídico en estas claves.

Desde estos lineamientos, no obstante, se comprende que la tarea de dismantelar el sujeto de la historia jurídica reside no sólo en reemplazarlo por el relato de otros sujetos subalternos. Abogamos aquí, en primera instancia, por perturbar aquellos principios y reglas que instituyen a la figura del varón como norma de la historia jurídica y, en consecuencia, ubican en los márgenes de la alteridad a todas las formas de vida e identificaciones sociosexuales que se apartan de esa centralidad masculina normada. En definitiva, el propósito general de una historiografía jurídica feminista como la que proponemos es desentrañar los dispositivos que constituyen a determinados sectores, colectivos y grupos como la diferencia (Scott, 2001); esto es, desarticular los artilugios de subalternación histórica jurídica. Un posicionamiento así implica no sólo sentar las bases para una historia del derecho a través de las intervenciones e irrupciones feministas sobre lo jurídico sino, además, promover un enfoque crítico respecto de tal campo histórico, marcando el androcentrismo que impera no sólo en el derecho sino también en las maneras de hacer historia del derecho, es decir, en su dimensión historiográfica. Para ello, es oportuno tensionar cuestiones básicas de la disciplina, no sólo las de la evidencia y la demarcación del objeto de estudio, sino también la de la articulación discursiva de un relato objetivo, pretendidamente ajustado a la realidad. Con ese propósito, asumimos que el problema del sujeto para una historiografía jurídica feminista se convierte en una directriz epistemológica paradójica, necesaria y estratégica, es decir, es tanto una pregunta que debe formularse y responderse de manera constante

y provisoria, como una advertencia productiva sobre las tentativas de esencializaciones historiográficas.

Más en concreto, la pregunta por el sujeto de los feminismos en la historiografía jurídica feminista no encuentra una respuesta definitiva en un referente empírico determinado. Esto es así puesto que la identificación política de quienes se historiza no es algo autoevidente. Por el contrario, comprendemos la asunción de ciertas identificaciones políticas en las contiendas jurídicas no como el resultado de la suma de acciones sostenidas por identidades naturales ya dadas sino como efecto de un acto colectivo de resistencia (Scott, 2009). Dicho en otros términos, la historiografía que proponemos se concentra en la visibilización de los actos de rebeldía y disidencia de quienes son relegadas y relegados a una condición jurídica subalterna y, en ese acto, conforman una identificación colectiva dada. En tal sentido, asumimos que el curso de los feminismos se expande en la promoción de un movimiento que refiere no sólo a la lucha por la igualdad de las mujeres sino por la igualdad de toda identificación sociosexual distinta al sujeto normativo al que inevitablemente no sólo disputa, sino rompe en su proliferación negada.

Con relación a la demarcación del sujeto de estudio, también cabe mencionar que esta propuesta historiográfica refiere a un marco temporal delimitado por lo que se conoce como derecho moderno. En efecto, el movimiento feminista ofrece registros de su accionar sobre el campo jurídico a partir de la conformación del derecho estatal y las modernas constituciones, cuyos antecedentes en las narrativas filosóficas e historiográficas oscilan entre fines del XVI y el XVIII, siendo este último el de su consolidación fundacional.

Por lo demás, el enfoque presentado aquí se concentra en las irrupciones sobre los efectos restrictivos de la igualdad jurídica, es decir, el objeto bajo estudio no son sólo las normas legales y los procesos judiciales —los procesos de formulación, interpretación y aplicación de las normas y las formas de su enseñanza legal—, sino que son de especial relevancia las intervenciones epistémicas y políticas sobre esas normas y procesos que puedan identificarse como tentativas de transformación del androcentrismo jurídico. Esto es lo que en sociología jurídica suele concebirse en términos de movilización legal y que cuenta con una amplia y diversa manifestación de acciones feministas. En tal sentido, y como

hipótesis historiográfica, se asume que si puede haber una historiografía como la que aquí se propone es porque hay mecanismos de subalternación jurídica e irrupciones de resistencia sobre ellos. El sujeto paradójico de los feminismos, en efecto, se articula a través de esas acciones de subversión e intransigencia respecto de las restricciones del derecho androcéntrico en su repetición e incluso en nuevas formas androcéntricas que insisten en su reconfiguración normativa.

En definitiva y por todo lo dicho, una historiografía jurídica feminista tiene como tarea la construcción de relatos sobre las intervenciones subalternas que tiendan a desentrañar y desestabilizar al sujeto normativo del derecho. Es así como se ponen bajo estudio las distintas acciones en el campo del activismo político, como la demanda por legislaciones y resolución de casos; los efectos de esas acciones en términos jurídicos, es decir, la conquista de derechos en términos de legislaciones, medidas, fallos judiciales y también la ampliación y diversificación de las esferas de intervención jurídica; y la vinculación de las mujeres y las disidencias sexuales con el campo jurídico en tanto acceso y reconocimiento por parte de las instituciones judiciales y de producción de conocimiento jurídico. En esta línea, se consideran también como objeto de la historiografía el estudio de los feminismos jurídicos en tanto corriente de pensamiento crítico del campo del derecho.

Para sintetizar, los temas que conforman el objeto de estudio de la historiografía jurídica feminista que postulamos refieren, por un lado, al estudio crítico de aquello que funda y conforma al sujeto normativo del derecho, esto es, a aquellas normas y procedimientos que erigen condiciones jurídicas de privilegios y sustentan, simultáneamente, todo un plano de sectores subalternizados. En este aspecto se estudian los elementos jurídicos que generan identificaciones sociosexuales subalternas a través de la restricción o la vejación de las condiciones de vida de esos sectores. A su vez, se consideran los dispositivos que operan en las instituciones jurídicas para la consolidación del predominio masculino como campo simbólico con efectos normativos, y la invisibilización de todos los sectores distintos del sujeto normativo. Es decir, el objeto expansivo de una historiografía jurídica feminista refiere no sólo a aquello que el derecho (o el fenómeno jurídico) reconoce, regula y/o restringe en los sentidos ya indicados, sino además a los mecanismos y

manifestaciones de lo que el derecho oculta, invisibiliza y/o niega en su propia mecánica violenta y productiva.²

VI. CONCLUSIÓN

A lo largo de estos apuntes, procuramos establecer contornos epistémicos y políticos para una historiografía jurídica feminista, en donde la historiografía jurídica y la historiografía feminista se dirimen en un *conjunto innovador* sin por ello prescindir de desafíos y tensiones propias de la construcción de conocimiento. Establecimos algunas condiciones preliminares y distintivas del prolífico campo de los feminismos en tanto que movimiento organizado y tradición de pensamiento crítico en torno a las disputas por la igualdad. Repusimos algunos postulados y problemas teóricos frente al sujeto de los feminismos en su cualidad paradójica inherente y creativa. A partir de ello, desplegamos una propuesta historiográfica jurídica y feminista en sus implicancias conceptuales, requerimientos epistemológicos y advertencias metodológicas.

Queda indicar en estas consideraciones de cierre que una historiografía jurídica feminista en los términos pautados se distancia de perspectivas anacrónicas que tienen pretensión de hacer Historia (ejemplo, Historia del Derecho), fundada en criterios normativos que definen lo que cuenta y de quienes cuentan en tanto que grandes relatos y sujetos planteados en términos esencialistas, teleológicos y/o lineales. Desde estas advertencias, asumimos que todo vocabulario responde a una contingencia histórica (Velasco Pedraza, 2016). Así, tanto la clasificación de

² Aunque hay multiplicidad de referencias, a modo de ejemplos que nos inspiran y pueden dar más pistas sobre la propuesta de estos apuntes destacamos dos. Por un lado, el estudio ejemplar de historiografía jurídica feminista que ofrece la investigación de Carol Smart (1992) sobre el derecho criminal británico. A partir de la hipótesis del derecho como estrategia creadora de género, Smart exhibe el modo en que el discurso jurídico dota a la categoría mujer de ciertos sentidos de género específicos en la marginación y la opresión (en esta línea ver también la compilación a su cuidado en Smart, 1992b). Por otro lado, el trabajo de Cecilia Hopp (2017), quien analiza la doctrina penal y su aplicación en la jurisprudencia argentina, para advertir cómo los criterios presuntamente neutrales respecto de la responsabilidad en el cuidado de la infancia recaen en primera instancia, y sin contemplaciones, sobre la figura de la madre. Hopp evidencia así los mecanismos de consolidación de estereotipos femeninos vinculados con la abnegación y toda una serie de expectativas sobre la maternidad, propiciando la subalternación de las mujeres y los sujetos feminizados en su rol reproductivo y de cuidado.

una acción en términos feministas como el empleo de ciertas nociones clave, como la de androcentrismo, operan en la historiografía jurídica feminista en tanto conceptos heurísticos, es decir, en función de señalar determinados gestos disruptivos respecto de una norma que impregna el campo jurídico moderno y contemporáneo.

Por todo lo dicho, una historiografía jurídica feminista basa su tarea crítica y productiva en la generación de una narrativa histórica siempre diversa y paradójica que abra las matrices de inteligibilidad en sus implicancias epistémicas, políticas y jurídicas hacia aquellos seres humanos subalternizados, hacia los mecanismos de subalternación y, también, hacia los actos de sublevación respecto de la masculinidad imperativa en el campo jurídico. Este horizonte de labranza historiográfica feminista jurídica se realizará de manera situada e interseccionada en cada acto creativo de estudio, escritura y conversación.

VII. BIBLIOGRAFÍA

- BARRANCOS, D., "Historia, historiografía y género. Notas para la memoria de sus vínculos en la Argentina", en *La Aljaba, segunda época*, vol. IX, 2004-05, pp. 49-72.
- DE GOUGES, Olympe, "Declaración de los derechos de la Mujer y la Ciudadana", en SAZBÓN, J. (ed.), *Cuatro mujeres en la Revolución Francesa*, Buenos Aires, Biblos, 1791; 2007, pp. 114-125.
- HOPP, C., "'Buena madre', 'buena esposa', 'buena mujer': abstracciones y estereotipos en la imputación penal", en DI CORLETO, J. (comp.), *Género y justicia penal*, Buenos Aires, Didot, 2017.
- SMART, C., "La teoría feminista y el discurso jurídico", en BIRGIN, H. (ed.), *El Derecho en el género y el género en el Derecho*, Buenos Aires, Biblos, 1992, pp. 31-71.
- (ed.), *Regulating womanhood. Historical essays on marriage, motherhood, and sexuality*, Londres-Nueva York, Routledge, 1992b.
- SCOTT, J., "El eco de la fantasía: la historia y la construcción de la identidad", en *La manzana de la discordia*, vol. 4(1), enero-junio, 2009, pp. 129-143.
- "Experiencia", en *La ventana*, nro. 13, 2001, pp. 42-73.
- *Las mujeres y los derechos del Hombre: feminismo y sufragio en Francia, 1789-1944*, Buenos Aires, Siglo XXI Editores, 2012.
- VELASCO PEDRAZA, J., "Retornar al derecho: notas para una historia cultural de lo jurídico", en *Prohistoria*, Año XIX, nro. 26, diciembre, 2016, pp. 2-26.

Mantenerse en forma: escritura, preguntas, método*

LAURA PETERSEN**

La forma en que se hace una pregunta afecta la forma en que se puede responder. Esto parece ser un truismo. También significa que la forma en que se moldea una pregunta para convertirla en la fórmula mágica académica –una pregunta de investigación– es algo que habilita tanto como limita el trabajo académico.

Retrocedamos un poco. Para tener una pregunta de investigación, se necesita tener un tema. Y, avanzando un poco, también se necesita haber comenzado a construir un argumento, tener una idea de un argumento. Leyendo el enfoque de Lauren Berlant sobre el caso, se aprende que “el caso se revela no fundamentalmente como una forma sino como un evento que toma forma”. Tal vez esto es lo que resulta de elaborar una pregunta de investigación: una forma de fijar un tema en movimiento, una forma de hacer que un tema, como un evento, “tome forma”. Leído de esta manera, tener una pregunta de investigación significa que ahora tenemos algo definido, algo formado –un tema ahora se convierte en una formulación–, pero también significa que ahora adquiere una forma, se “moldea”, tiene un espacio donde las ideas pueden vagar.

El tema de mi reciente investigación doctoral fue la restitución en Alemania después del Holocausto y la Segunda Guerra Mundial. El caso que presento se refiere a los géneros de la ley y la estética, y sus prácticas

* Título original: “Staying in Shape: Writing, Questions, Method”, publicado en *Critical Legal Thinking* [<https://criticallegalthinking.com/>]. Agradecemos a la autora por permitirnos su publicación y a Johanna González del Departamento de Publicaciones de la Facultad de Derecho (UBA) por colaborar con la traducción.

** Abogada egresada de la Universidad de Melbourne (Australia) e investigadora posdoctoral sobre derecho, política y cultura visual popular en la Alemania de Weimar, en la Universidad de Lucerna (Suiza).

de restitución. Y, en un movimiento meta, mi pregunta de investigación subyacente se convirtió en cómo hacer la pregunta de la restitución.

Recientemente, leí la memoria de Menachem Kaiser: *Plunder: A Memoir of Family Property and Stolen Nazi Treasure* (Scribe, 2021). Kaiser se esfuerza por evitar la sentimentalidad. Su tono es cuestionador; el estado de ánimo del libro es, a su vez, confiado, humorístico, reflexivo, inseguro; el epílogo es asombroso. Leí su libro como una meditación sobre el modo en que damos forma a nuestras preguntas en el después. No necesariamente para encontrar las respuestas o tener una resolución —en su caso, el reclamo de restitución de propiedad aún está en curso dentro del sistema legal polaco—, sino como un método literal de círculos reflexivos, de observación y creación, de promulgar la imposibilidad de un fin. Kaiser usa preguntas y reflexiones como un método para crear una historia que coloca a una persona (su propia personalidad como escritor) en un lugar dentro de un tiempo. Es una forma de abrirse a las resonancias del pasado, mientras siempre escribiendo desde una posición en el presente, atrapado en el umbral.

El método de Kaiser también podría llamarse jurisprudencia. Con esto me refiero a que la forma en que escribimos sobre la ley siempre es una relación elaborada entre una persona con un lugar dentro de un tiempo. Al menos así es como lo abordé en mi doctorado. También me esforcé por evitar la sensación de un final o un sentido de equilibrio, cualquier indicio de justicia. Quería que el trabajo fuera fragmentario, sin forma. Mi renuencia venía de una profunda incomodidad acerca de mi persona y mi relación con el tema; mi determinación de ubicar mi yo académico dentro del marco significaba que estaba tratando de asumir responsabilidad por la forma en que formulaba mis preguntas y, por lo tanto, conscientemente había moldeado la forma en que mi trabajo había enmarcado la respuesta.

Estar “fuera de la pregunta” es caer fuera del alcance, ir más allá del marco. También significa estar más allá de la posibilidad —es inconcebible— y significa que algo está más allá de la consideración. Este no es mi objetivo. No quiero estar sin preguntas —después de todo soy una escritora e investigadora— y generalmente tengo demasiadas preguntas que compiten por la prominencia y el énfasis. Pero estoy aprensiva acerca de presuponer que soy capaz de preguntar; soy consciente de la

arrogancia y el poder ejercido por aquellos/as que sienten que tienen derecho a examinar o interrogar.

¿Qué estamos haciendo cuando formulamos nuestras preguntas de investigación? Obviamente son una dirección, en lugar de un destino; obviamente son un punto de partida que se pretende pisotear en la frenética carrera de investigar y escribir. Pero aun así, lucho con la designación forzada de articulación hacia adelante cuando mi proceso de pensamiento y escritura es tan iterativo, circular y laborioso. Soy cautelosa acerca de cómo las preguntas que me hago a mí misma necesariamente crean los caminos que marcan el terreno y el campo donde luego tiene lugar mi “trabajo”. Y así, aunque pueda ser un truismo, me preocupa que la forma en que planteo una pregunta moldea cómo puedo responder. ¿Cómo puedo ser una académica responsable, no sólo hacia los/as demás, ahora, sino hacia aquellos/as en otros lugares y en otros tiempos?

Este fragmento debe ser breve, el artículo debía permanecer limitado. Esto se ajusta a mi propósito. Lo he acertado deliberadamente. De nuevo, quiero que mi trabajo siga siendo fragmentario, sin forma: quiero hacer una declaración tanto a través de la ausencia como de la presencia. Así que, por favor, preste atención a los vacíos. Observe la forma en que estoy implicando –a través de la forma de mi texto– que seguir un camino de investigación particular puede significar que deje agujeros (literal y metafóricamente) en su trabajo. Note cómo confluye la justicia con la resolución, incluso en un sentido formal de escritura sin final, y cómo trato de no acabar todo de manera bonita, “concluido”. Note mi tono, note mi juego, note mi resistencia.

Jornadas

Reseña de actas: Enseñanza del Derecho. Desafíos de la virtualidad obligada*

Proceeding's review: Teaching of Law. Challenges of forced virtuality

GUILLERMO BELCASTRO BÄCKER**

Enseñanza del Derecho. Desafíos de la virtualidad obligada es un texto publicado durante el año 2022 bajo la dirección de José Orler, y editado por María Julieta Duedra y Josefina Napal. El trabajo recoge ni más ni menos que una cuantiosa serie de ponencias presentadas en el marco del IV Congreso Internacional de Enseñanza del Derecho, celebrado durante el año 2020 de forma virtual, organizado por el Observatorio de Enseñanza del Derecho de la Facultad de Ciencias Jurídicas y Sociales de la Universidad Nacional de La Plata.

El libro reseñado presenta desde un inicio una propuesta ambiciosa e interesante, algo que finalmente termina cumpliendo con creces. A lo largo de sus páginas iremos recorriendo distintos ejes temáticos –conforme la organización dada en el mencionado Congreso– para así dialogar con los distintos ponentes que exponen sus experiencias, visiones y pensamientos en torno a la enseñanza del Derecho.

¿Cómo se llevó adelante la enseñanza del Derecho durante el aislamiento preventivo social y obligatorio?, ¿qué herramientas virtuales se utilizaron?, ¿qué elementos se han adquirido durante la pandemia para potenciar la enseñanza en situaciones de normalidad?, ¿cómo dialoga

* *Enseñanza del Derecho. Desafíos de la virtualidad obligada*, dirigido por José Orler, editado por María Julieta Duedra y Josefina Napal; prólogo de Olga Salanueva y Miguel Berri, 1ª ed., La Plata, Universidad Nacional de La Plata, Facultad de Ciencias Jurídicas y Sociales, 2022. Libro digital, PDF.

** Abogado y profesor para la Enseñanza Media y Superior en Ciencias Jurídicas por la Universidad de Buenos Aires. Maestrando en Filosofía del Derecho (UBA).

en la actualidad la docencia con la labor de los investigadores?, ¿cómo se ha sostenido la investigación durante el aislamiento preventivo social y obligatorio? Estas son sólo algunas de las muchas preguntas que en este trabajo de más de cuatrocientas sesenta páginas se busca responder. En función de lo expuesto, corresponde remarcar que el libro busca repensar nuestra actividad más allá de la pandemia, pero sin perder de vista las herramientas que fruto de la situación nos hemos visto, en muchos casos, obligados a implementar y, en otros, a profundizar.

El primer apartado que se nos presenta del largo índice es aquel que se titula *Investigación, extensión y profesiones jurídicas*. En él, como su nombre lo indica, se trabajarán contenidos relacionados desde el Derecho que son complementarios, pero que a su vez se presentan desde distintas aristas, poniendo de relieve diferentes discusiones en torno a estos tres ejes.

Como primera medida, resalto que las experiencias —que son muchas— están redactadas a partir de una reflexión sobre su propia práctica, ya fuere en el ejercicio de la docencia o de la investigación. Esto que podría configurarse como una obviedad en el presente análisis, entiendo que constituye un valor intrínseco, toda vez que la conjunción de nuestra propia labor bajo un enfoque analítico es lo que nos permite construir mejores dinámicas en los espacios que habitamos.

A lo largo de dicho título, nos encontramos con distintos recorridos que sus autores van construyendo. Un interrogante por demás interesante se presenta en la enseñanza de la práctica profesional a aquellos estudiantes que están próximos a recibirse. Por medio de la lectura de las distintas ponencias, observamos cómo se implementaron diversas estrategias como la simulación, así como también la invitación de terceros a los distintos encuentros, sobre todo en aquellos momentos primigenios donde se sostuvieron de forma virtual las clases, cuando todavía el panorama relativo al funcionamiento y la tramitación de los distintos expedientes ante la justicia no era del todo claro. De igual forma, y una vez que se sorteó el punto anterior, se presentan como valiosos otros de los aportes que describen cómo la virtualidad condujo a la optimización de los recursos, e incluso a que los propios estudiantes experimenten en tiempo real actividades propias de la abogacía.

En el mismo apartado, nos encontramos con autores y autoras que piensan la práctica de la enseñanza desde una perspectiva crítica y de género a los fines de revisar ciertas dinámicas que se han sostenido y reiterado en el tiempo.

Por último, no quiero dejar de traer a colación lo valioso de las distintas experiencias que dan cuenta de cómo se ha sostenido la investigación jurídica, también por medio de distintas plataformas. La utilización de las mismas en el relato de las ponencias nos conduce a pensar en la incorporación de las mismas, para así hacer crecer esta labor al interior del universo jurídico.

El segundo título es *TIC¹ y enseñanza virtual*. Al igual que en el apartado anterior, los/as autores/as continúan reflexionando en torno a sus prácticas frente a los distintos cursos. Son muchos los puntos salientes que se van configurando en las distintas ponencias, de los cuales he seleccionado los siguientes:

- El primero tiene que ver con la búsqueda que se realizó por el sostenimiento del vínculo pedagógico y por procurar seguir generando espacios de seguridad al interior de estos esquemas virtuales.
- El segundo tiene que ver con la implementación de nuevos recursos –algo que también se visualizó en el anterior punto– y con la búsqueda de traer el elemento de lo lúdico a estos encuentros virtuales.
- El tercero guarda relación con la puesta en conocimiento del proceso de acreditación ante la CONEAU (Comisión Nacional de Acreditación y Evaluación Universitaria) de la carrera de abogacía a distancia. Algo que, en sí mismo, encierra todo un desafío y una gran complejidad.
- En cuarto lugar –como sucede en distintas ponencias– se piensa cómo llevar estas herramientas al ámbito de la presencialidad. Puesto que, en dicho escenario, muchas veces carecemos de las facilidades que ofrece la virtualidad. Un ejemplo sencillo de esto lo podemos encontrar en algo tan simple como la proyección de un video.

¹ Tecnologías de la información y la comunicación.

El tercer y cuarto apartado del libro se titulan respectivamente: *Experiencias educativas y Enseñanza en tiempos de pandemia*. Al igual que con varias de las ponencias en los ejes anteriores, muchas de las presentaciones que encontramos en estas secciones guardan relación con anteriores escritos, lo que genera una coherencia en la totalidad del texto. Algunos puntos que me gustaría resaltar de estos dos ejes son los siguientes:

- La reflexión sobre el concepto de ciudadanía que se inscribe en los diseños curriculares del nivel medio. Más aún cuando a la enseñanza en torno a la formación o educación ciudadana, en muchos debates, se la piensa como transversal a todo el currículo.
- La inclusión de la poesía, el cine y el arte en general como instrumentos desde los cuales enseñar el Derecho.
- La formación de los profesores en ciencias jurídicas, elemento imprescindible para pensar una didáctica específica que ayude a mejorar las estrategias al interior de las aulas.
- La transversalización del género, discapacidad y prácticas de enseñanza en la virtualidad. Un trabajo que cuenta con una excelente metodología, en el cual sus autoras nos van presentando los resultados mientras nos invitan a la reflexión por medio de diferentes preguntas.

Estos puntos que he resaltado son solamente algunos de los muchos que se trabajan a lo largo del libro, el cual, sin dudas, se constituye en una fuente de consulta no sólo para quien quiera indagar y reflexionar sobre las distintas complejidades que rodean a las prácticas de la docencia e investigación en el Derecho, sino también para aquellos que busquen respuestas o alternativas a su trabajo cotidiano en el aula.

Como señalé en un inicio, el libro cumple de buena forma su objetivo, con el punto extra de que se encuentra escrito por una multiplicidad de personas que, en diálogo, se animan y nos invitan a reflexionar sobre nuestras prácticas.

Fecha de recepción: 14-4-2023.

Fecha de aceptación: 3-5-2023.

Bibliográficas

Reseña bibliográfica: *Aprendizaje y didáctica del derecho. De la clase magistral formativa y las metodologías activas**

DÉBORAH GONZÁLEZ AREA**

I. INTRODUCCIÓN

El libro *Aprendizaje y didáctica del derecho. De la clase magistral formativa y las metodologías activas*, de Eric Eduardo Palma González y María Francisca Elgueta, reflexiona sobre la implementación de metodologías enfocadas en el aprendizaje del derecho en la educación superior latinoamericana. Para ello, analiza datos, obtenidos especialmente en Chile y México, sobre el rendimiento académico, la situación laboral, el uso del tiempo, la relación con los docentes, la exigencia académica, entre otros, para determinar la necesidad de pasar de una clase magistral a una clase magistral formativa.

II. ANÁLISIS DE LA OBRA

En el primer capítulo titulado “Pedagogía jurídica y didáctica del derecho” se muestra el interés de Latinoamérica por estudiar la enseñanza del derecho, donde se identifica como un desafío el aprendizaje de los estudiantes en las facultades de derecho. A pesar de estos estudios, todavía se encuentran en las aulas profesores con la creencia de que enseñar es desplegar un contenido y que la didáctica no es un saber necesario para el dictado de una clase de derecho. Además, los autores desarrollan los avances frente a la globalización y las TIC, la masificación universitaria

* PALMA GONZÁLEZ, Eric Eduardo y María Francisca ELGUETA (2018), *Aprendizaje y didáctica del derecho. De la clase magistral formativa y las metodologías activas*, Tirant lo Blanch.

** Abogada (UBA). Becaria del Doctorado UBACyT en el Instituto de Investigaciones Jurídicas y Sociales “Ambrosio L. Gioja”. deborahgonzalez@derecho.uba.ar.

y las demandas del espacio empresarial, que generan un cambio de perspectiva en cuanto a la didáctica y pedagogía universitaria.

En cuanto a las nuevas tecnologías de la información, se determinan sus impactos y se propone, entre otros, la necesidad de que el estudiante desarrolle una respuesta efectiva frente a la masiva cantidad de sucesos, como así también que se le permita ser protagonista de capturar la información bajo la generación de experiencias que contribuyan a su propio aprendizaje. Sobre globalización, los autores explican que la educación se puso al servicio del nuevo modelo productivo y los intereses de las fuerzas económicas, pero que poner la mirada solamente en esto lleva a la universidad a formar empleados calificados, alejándose de la formación humanista. Todo esto configura la formación universitaria en los parámetros tradicionales.

Luego se desarrolla el tema de la masificación de la universidad y el ingreso de profesorado inexperto al aula. Allí resaltan el sistema de formación basado en la relación maestro-discípulo y la necesidad de un apoyo sistemático en el proceso de formación docente que la mayoría de ellos no tuvo previo a comenzar a enseñar. En cuanto a la masificación, los autores hacen un *racconto* de cómo comenzó este fenómeno y resaltan que las nuevas universidades privadas masivas deben atender a estudiantes que no fueron seleccionados por sus logros académicos, por lo que en su proceso de formación es necesario un cambio en el rol docente, que incluya formación en materia pedagógica y didáctica. Además, señalan que el uso del antiguo método de enseñanza contribuye a reproducir desigualdades al no garantizar el acceso a la educación superior para aquellos que provienen de clases bajas por sus ingresos. En este punto, se señalan cuatro líneas de acción que pueden traer buenos resultados: los cursos y clases; programas, talleres y otros orientados a zanjear los problemas de nivelación entre los estudiantes; programas de apoyo económico, social; integración y motivación.

Seguidamente, se desarrolla el tema de la demanda de quienes controlan el empleo, por una formación práctica y no solo teórica, donde se apunta a un perfil de graduado en la formación de competencias, dejando de lado la investigación, la valoración del profesorado y, por ende, la capacidad institucional de generar conocimiento. Bajo el subtítulo "Las nuevas concepciones del aprendizaje y la crítica a la educación tradicional",

se nombra a la neurociencia y a la tesis de la plasticidad cerebral que aportan a las experiencias de aprendizaje a través de la necesidad de construir ambientes propicios. Luego, se analizan los procesos de acreditación de la educación superior, los temas emergentes y datos que responden a todo lo antes descrito, que indican que no existe un crecimiento constante en el área del conocimiento jurídico ni de la carrera.

Siguiendo este primer apartado, se plantea que la pedagogía universitaria debe reflexionar sobre las políticas públicas de la educación superior y cuál es el lugar de la enseñanza y el aprendizaje del derecho en la distribución del poder en la sociedad. En cuanto a la didáctica general del derecho, se la describe como “una disciplina que estudia la enseñanza y el aprendizaje del derecho de manera contextualizada; es decir, considerando los requerimientos históricos de la profesión, los currículos formativos y las características de las instituciones formadoras, además de las políticas educativas nacionales e internacionales”. En cambio, las didácticas específicas del derecho dependen de una teoría del aprendizaje, de la enseñanza, de la medicación, tiene modos específicos de enseñanza y una tradición didáctica que viene del grupo de profesores especialistas.

Al final de este capítulo, encontramos un análisis del rol de la investigación educativa en derecho, donde se aborda un fenómeno heterogéneo y dinámico que, a la vez, “está compuesto por creencias, valores, moral, contenidos disciplinares y prácticas de aula impactada por profesiones jurídicas” (p. 96).

El segundo capítulo, titulado “De la enseñanza del Derecho a la Didáctica General del Derecho”, describe la enseñanza del derecho a través del tiempo, hasta llegar al ideal donde los procesos formativos se centran tanto en el que aprende como en el que enseña en un espacio conjunto y de construcción a la par mediante el diálogo. Esto se debe constituir en un ambiente diseñado para que el aprendizaje sea flexible, se humanice y prevalezcan los procesos democráticos y participativos. Los autores sostienen que “la principal crítica a la fórmula tradicional es que no se promueve la reflexión en torno a la práctica del docente, no incita a la innovación de estrategias de enseñanza, no demanda comprensión acerca del aprendizaje de los estudiantes, omite o no hace uso de las TIC, y permite que el currículum se vuelva resistente a la modernización” (p. 110).

Bajo el título “La clase magistral formativa o trascendente ante los retos del nuevo escenario” encontramos el Capítulo 3. Aquí, se aclara que la forma tradicional de enseñanza es lo que se llama “clase magistral meramente expositiva”, donde el docente hace uso de una enseñanza pasiva a través del discurso, y que hay una gran resistencia del profesorado en cambiar sus prácticas dada la valoración de este tipo de clases. Luego, análisis de datos de por medio, llegan a las conclusiones de que, en realidad, ya hay cierto profesorado que está fomentando la intervención de los estudiantes en sus clases, por lo que el control absoluto a través del habla del profesor ya no tiene una posición dominante. Esta apertura no implica el uso de metodologías activas, sólo se da el uso de recursos como el trabajo en equipo, o distintas fuentes de información, que lleva a la cohabitación de enseñanza-aprendizaje.

Los autores plantean que, la clase magistral en combinación con metodologías activas, se da la clase magistral trascendente. En este punto, se destaca la necesidad de conocer al alumnado en cuanto a sus circunstancias y características, para luego desarrollarlo a través del análisis de datos. Luego se avanza en las acciones para interactuar con los estudiantes; por ejemplo, el caso de los estudiantes que trabajan, ya sea en el área jurídica o en otra actividad, y se sostiene que, si bien tienen menos tiempo para estudiar, estos enriquecen la clase por su aporte de ideas de la vida cotidiana en donde se manifiesta el derecho. Los siguientes puntos definen las acciones para el tratamiento de los contenidos, la formación ética, el uso de información y la metacognición.

Finalmente llegamos al Capítulo 4, en el que se desarrollarán las metodologías activas; es decir, aquellas opciones que tiene el docente para complementar sus clases y lograr que los estudiantes se involucren en ella. El primero en describirse es el aprendizaje basado en problemas (ABP), en el cual el profesor identifica un problema conectado con la materia y se la presenta al alumnado para ser resuelto de manera grupal. Esta metodología trae consigo que el estudiante sea el que genere el conocimiento de la misma calidad del que produciría un profesor.

El siguiente recurso es el conocido método de casos, donde el profesor realiza ciertas preguntas y los alumnos leen fallos para poder dar respuesta. Así, se entrenan en identificar conflictos jurídicos, buscar soluciones y escuchar las distintas soluciones del resto de los alumnos. Como

tercera metodología activa, se propone la clase invertida, en la que se combina la presencialidad con el uso intenso de TIC. En ella, se asigna material de estudio previo y se aprovecha el trabajo presencial para contestar preguntas.

Como cuarta opción, se trata la metodología del seminario, que demanda el trabajo activo del profesor y sus auxiliares para ayudar en la experiencia de aprendizaje a través de la elección de un tema que será materia prima en un trabajo de investigación. A continuación, se desarrolla la metodología aprendizaje-servicio, que se da cuando el estudiante relaciona los contenidos del curso con la situación en la que está prestando un servicio, allí aprende con sus pares, cumple un rol y se hacen aportes colaborativos. Esta metodología mejora la formación como ciudadano del estudiante y lo pone en contacto con las funciones sociales del derecho y la profesión; por ejemplo, a través de clínicas jurídicas.

III. CONCLUSIONES

Este libro destaca la necesidad de pasar de una clase magistral a la incorporación de la clase magistral formativa o trascendente. Para esto, es necesario cambiar las prácticas e ir conectando la clase tradicional con las metodologías activas planteadas en el último capítulo. Por ello, el aporte de esta obra es de gran importancia frente a la necesidad de renovar las formas de enseñanza en las facultades de derecho, ya que genera en el lector-docente la posibilidad de mejorar con las herramientas expuestas sus clases y en el lector-alumno reflexionar de su proceso de aprendizaje. Por supuesto, esto requiere de la investigación educativa jurídica y de la didáctica del derecho, como de la pedagogía jurídica, a través de los didactas del derecho que se dedican a este campo, como de las publicaciones de revistas especializadas y el apoyo institucional para poner la enseñanza del derecho en el siglo XXI y realmente desarrollar las capacidades de cada futuro abogado.

Fecha de recepción: 13-2-2023.

Fecha de aceptación: 17-2-2023.

Pautas para la presentación de originales

Academia es una publicación de la Facultad de Derecho de la Universidad de Buenos Aires orientada a promover y difundir estudios, discusiones, debates, reflexiones y trabajos sobre teoría e investigación en la enseñanza de las ciencias jurídicas, entre profesores, docentes e investigadores nacionales e internacionales.

Se recibirán para su publicación trabajos originales, inéditos o con escasa difusión en América Latina o España, actualizados y que signifiquen aportes empíricos o teóricos de singular relevancia. Las colaboraciones pueden ser artículos, ensayos, resultados de estudios e investigaciones, informes, reseñas de libros sobre enseñanza y aprendizaje del Derecho o temas afines. Las mismas no pueden estar postuladas simultáneamente en otras revistas u órganos editoriales.

El envío de un trabajo para su publicación implica, por parte de su autor, la autorización para su reproducción (salvo expresa renuncia), por cualquier medio, soporte y en el momento en el que se considere conveniente por la revista. Los originales entregados no serán devueltos.

Los autores, al postular un trabajo para su publicación en *Academia*, ceden todos los derechos de distribución y difusión de los contenidos de los mismos al Departamento de Publicaciones de la Facultad de Derecho (UBA).

La recepción de una colaboración no implica asumir un compromiso de publicación. Los textos recibidos serán sometidos a evaluación por pares nacionales e internacionales especialistas en la temática, en parte externos a la entidad editora, bajo la modalidad doble ciego: anonimato de autores y examinadores durante el proceso de evaluación.

El proceso de evaluación consta de tres fases:

1) La **Dirección** y el **Consejo Editorial** seleccionarán y decidirán qué trabajos resultan relevantes y oportunos para ser sometidos a evaluación y para su posible publicación en *Academia* de acuerdo con los objetivos de la revista.

2) Las colaboraciones escogidas serán enviadas (bajo anonimato de autor/es) a un **evaluador externo** experto en la temática, quien a los 30 (treinta) días de recibido el trabajo a evaluar, lo devolverá junto a su dictamen.

Los posibles resultados de la evaluación por pares son:

- a) Se recomienda su publicación.
- b) Para su publicación se sugieren modificaciones.
- c) No se recomienda su publicación.

3) Los autores de los trabajos propuestos recibirán información, de parte de la entidad editora, acerca de:

- a) La publicación del trabajo sin modificaciones.
- b) Posibles cambios o modificaciones para su posterior publicación.
- c) La decisión de no publicar su trabajo.

1. ENTREGA DE ORIGINALES

1.1. Los trabajos se remitirán a la Revista a través de la siguiente dirección de correo electrónico: academia@derecho.uba.ar. El archivo digital que contenga el texto completo en su versión definitiva deberá ser apto para entorno Windows (formato Microsoft Word).

- Todos los elementos complementarios que integran el documento (tablas, gráficos, cuadros, fotografías, etc.) serán entregados en el soporte y tipo de archivo que sea acordado oportunamente con el editor.

1.2. Los originales deberán observar las **pautas de estilo** contenidas en un documento denominado *hoja de estilo*, que deberá solicitarse al Departamento de Publicaciones.

1.3. Junto al artículo, el/la autor/a deberá aportar un **resumen biográfico** que incluya: nombre/s y apellido/s completo/s, profesión, cargo actual, afiliación institucional (con indicación del país y la ciudad donde se radica la institución), nacionalidad, teléfono, dirección postal y electrónica. La totalidad de los trabajos que se publiquen incluirán, al menos, una dirección de e-mail de por lo menos uno de sus autores.

1.4. Todos los trabajos deben contener un **resumen** en español y en inglés (o el idioma de escritura), de un máximo de 250 palabras (en notas y trabajos breves bastará con 100 palabras). Cada uno deberá estar seguido de cinco palabras clave.

1.5. Las fuentes, las **referencias bibliográficas y bibliografía** deberán estar especificadas correctamente y acordes a las pautas de estilo y deben incluirse al final del manuscrito en orden alfabético.

- 1.5.1. Las citas directas extensas, cuando superen (aprox.) los 330 caracteres, se escribirán en párrafo aparte, con tipografía de un tamaño dos puntos más pequeño que el del cuerpo y separadas por doble interlineado del mismo, sin comillas ni cursiva (en redonda). Las citas directas con menos de 330 caracteres irán en igual formato que el cuerpo entre comillas y en redonda.

1.5.2. Las citas bibliográficas se harán dentro del texto e incluirán el apellido del autor, el nombre del autor, nombre de artículo, parte, o libro, el lugar, la editorial, el año y el número de la/s página/s, por ejemplo:

- Gargarella, Roberto, *El derecho a la protesta*, Buenos Aires, Ad-Hoc, 2005.

– Gargarella, Roberto, “El valor especial de la expresión”, en *El derecho a la protesta*, Buenos Aires, Ad-Hoc, 2005, pp. 23, 30.

- 1.5.3. Si el artículo presentado es una traducción, deberá indicarse una primera nota al pie con la siguiente estructura y completando los datos que faltan en el modelo: *Publicado originalmente como... <título en inglés> en... <fuente de donde fue extraído el artículo original>. Traducción al español realizada por... <nombre y apellido del/de la traductor/traductora, cargo o profesión, lugar donde estudia o trabaja>.
- 1.6. Las tablas y figuras deben incluirse en las páginas del texto y estar numeradas consecutivamente (figura 1, cuadro 1, etc.), o bien, debe indicarse su ubicación dentro del texto entre antilambdas <>, por ejemplo: <Insertar aquí figura 1>. Deben estar acompañadas por la fuente y el título. Los archivos originales en Excel u otro programa de gráficos deberán enviarse adicionalmente en archivo digital.
- 1.7. Las fotografías e imágenes deberán cumplir con los mismos requisitos antes mencionados y estar en una resolución superior o igual a 300 dpi. Cuando éstas no fueran obra del autor del artículo, se requiere que las mismas se envíen acompañadas por la autorización de reproducción del titular de los derechos de dichas imágenes.
- 1.8. El autor debe indicar por medio de una nota a pie donde aparezca su nombre (debajo del título del artículo) lo siguiente (igual estructura y completar con los datos que faltan): ** <cargo o profesión del autor>. <Pueden incluirse agradecimientos del autor>.

2. CONFIGURACIÓN DE LA PÁGINA Y TIPEADO

- 2.1. El texto debe configurarse de acuerdo con las siguientes características:
 - Tamaño de página: A4.
 - Márgenes: Superior: 3 cm; inferior 2,5 cm; derecho e izquierdo: 3 cm.
 - Fuente: Times New Roman 12.
 - Párrafo: interlineado 1,5. Sin sangrías ni espacios adicionales antes o después de los párrafos. Sin justificar.
 - Páginas numeradas consecutivamente a partir del número 1.
 - En los títulos no se usarán mayúsculas ni otras variantes (por ejemplo, no debe escribirse “LA INFORMACIÓN Y SU TRATAMIENTO”, sino “La información y su tratamiento”).
 - Los títulos se numerarán de acuerdo al siguiente esquema:
 - I. Título principal
 - A. Subtítulo
 1. Subtítulo de segunda jerarquía

Para solicitar la hoja de estilo, así como cualquier otra información, puede contactarnos a:

Secretaría de Redacción
Academia. Revista sobre enseñanza del Derecho
Departamento de Publicaciones
Facultad de Derecho - Universidad de Buenos Aires
Av. Figueroa Alcorta 2263
(C1425CKB) Ciudad de Buenos Aires, Argentina
Tel./Fax: (54 11) 4809-5668/ (5411) 5287-6762
academia@derecho.uba.ar
dpublica@derecho.uba.ar
ISSN en línea: 2422-7153

Guidelines to submit originals

Academia is a publication of the University of Buenos Aires Law School aimed at disclosing works related to law teaching theory and investigation.

In order to be considered for publication, works must be unpublished or not widespread in Latin-America or Spain, they must be updated and they must involve a relevant contribution on theoretical or empirical issues.

Submission of a work for its publication involves the author's authorization for its reproduction, in any format and by any means whatsoever, at any time deemed appropriate by the journal. Originals shall not be returned.

Receipt of a work does not involve an obligation to publish it. The Evaluation Committee will evaluate works considering both content and formal aspects.

1. REQUIREMENTS TO SUBMIT ORIGINAL WORKS

- 1.1. Works should be submitted to the Publications Department by e-mail (academia@derecho.uba.ar), as an electronic Windows-compatible file (Microsoft Word) with the full text of the work's final version. Supplementary material (tables, graphics, photographs, etc.) should be included in the format previously agreed on with the editor.
- 1.2. Original documents must comply with the style guidelines stated in the document named *hoja de estilo* available at the Publications Department.
- 1.3. A summary of a maximum extension of 200 words must be submitted in Spanish and in English, and the keywords identifying the article's main contents may be highlighted in the same text or stated in a separate paragraph. The text's heading must include the name and biographical information of the author/s, the institution/s they work for, e-mail address, telephone and fax numbers.
- 1.4. Sources, references and bibliography must be adequately stated pursuant to the *hoja de estilo* (this document is available at the Publications Department and *on line*) and must be included at the end of the text, following an alphabetical order.
 - 1.4.1. Direct quotes longer than (about) 330 characters must be stated in a separate paragraph, with a roman type two points larger than the one used for the text and double-spaced; inverted commas and italics should be avoided. Direct quotes shorter than 330 characters must have the same type as the body, and must be included in roman type, between inverted commas.

- 1.4.2. Bibliographical references must be contained in the text and must include: the author's full name, the article's name, part, book, place, publisher, year and page number/s; for instance:
- Gargarella, Roberto, *El derecho a la protesta*, Buenos Aires, Ad-Hoc, 2005.
 - Gargarella, Roberto, "El valor especial de la expresión", in *El derecho a la protesta*, Buenos Aires, Ad-Hoc, 2005, pp. 23, 30.
- 1.4.3. If the article is a translation, the first footnote must be completed including the following information: *Published originally as... [original article's title] in <source of the original text>. Translation into Spanish made by... [full name of the translator, job or position, place where he/she works].
- 1.5. Tables and figures should be inserted in the pages of the text and numbered consecutively (figure 1, table 1, etc.). Otherwise, their location within the text should be specified between antilambdas <>, for example: <figure 1 should be insert here> as well as the source and title and the original excel or other files containing graphics should be sent separately.
- 1.6. Photographs and images must comply with the requirements previously mentioned and their resolution must be at least 300 dpi. If these are not the author's creation, a copyright's holder authorization for reproduction must be attached.
- 1.7. The following information must be included in a footnote inserted under the work's title (using the same structure to complete the relevant information)** <author's job or position> <the author may include words of gratitude>.

2. PAGE AND TYPE SET-UP

- 2.1. The text must be set according to the following features:
- Page size: A4.
 - Margins: superior: 3 cm; inferior: 2.5 cm; right and left: 3 cm.
 - Type: Times New Roman 12.
 - Paragraph: 1.5-spaced. Indentation, additional spaces before or after the paragraphs and justification should be avoided.
 - Pages should be numbered consecutively starting from number 1.
 - Titles should not be written in capital letters (for instance, "Information and its treatment" should be written instead of "INFORMATION AND ITS TREATMENT").
 - Titles should be numbered according to the following structure:
 - I. Main title
 - A. Subtitle
 - 1. Second subtitle

To request an *hoja de estilo* or send a work, please e-mail us to:

Secretaría de Redacción
Academia. Revista sobre enseñanza del Derecho
Departamento de Publicaciones
Facultad de Derecho - Universidad de Buenos Aires
Av. Figueroa Alcorta 2263
(C1425CKB) Ciudad de Buenos Aires, Argentina
Tel./Fax: (54 11) 4809-5668/ (5411) 5287-6762
academia@derecho.uba.ar
dpublica@derecho.uba.ar
ISSN en línea: 2422-7153

SE TERMINÓ DE IMPRIMIR EN LOS TALLERES GRÁFICOS
DE IMPRENTA LUX S. A., H. YRIGOYEN 2463, SANTA FE,
EN EL MES DE DICIEMBRE DE 2023